Die Haftung mehrerer Beteiligter
nach § 830, Satz 2, BGB.

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau.

Vorgelegt von

Otto Czech,
Breslau.

Breslau 1932.
Druck von Anton Schreiber, Breslau.

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau
Referent: Professor Dr. Schott

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern

in Dankbarkeit

Inhaltsübersicht.

		Seite
§ 1.	Die Streitfragen	1
§ 2.	Die deliktische Teilnahme im römischen, deutschen und gemeinen Recht	2
§ 3.	Die Haftung mehrerer aus unerlaubter Handlung nach § 830 BGB	5
§ 4.	Die allgemeinen Voraussetzungen der Haftung aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch	6
§ 5.	Die Entstehungsgeschichte des § 830, Satz 2, BGB.	12
§ 6.	Die Beteiligten	14
§ 7.	Der Entlastungsbeweis	34
§ 8.	Die Anwendung des § 830, Satz 2 BGB., insbesondere auf die Schadensverursachung durch mehrere Tiere	46
§ 9.	Das Ausgleichsrecht der Beteiligten	52

Literaturverzeichnis.

a) Abhandlungen, Lehrbücher, Kommentare.

Achilles-Greiff: Kommentar zum BGB., 13. Aufl., Berlin und Leipzig, 1930.

v. Amira: Nordgermanisches Obligationenrecht, Bd. I, 1882, Bd. II, 1895, Leipzig.

Bierling: Juristische Prinzipienlehre, Bd. III, Tübingen, 1905.

Binder: Die Korrealobligationen im römischen und im heutigen Recht, Leipzig, 1899.

vom Brocke: Der Begriff des „Beteiligten" im § 830 BGB., Inauguraldissertation, Marburg, 1920.

Brunner: Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Aufl., I. Bd., Leipzig, 1906, II. Bd., neu bearbeitet von v. Schwerin, München und Leipzig, 1928.

Cosack-Mitteis: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd., 8. Aufl., Jena, 1927.

Crome: Von der Solidarität aus unerlaubten Handlungen, in Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, 35. Bd., 1896, S. 100 ff.

Crome: System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. II, Tübingen und Leipzig, 1902.

Crome: Grundzüge des römischen Privatrechts, 2. Aufl., Bonn, 1922.

Curti: Englands Privat- und Handelsrecht, Bd II, Berlin, 1927.

Dernburg-Sokolowski: System des römischen Rechts, 8. Aufl., Bd. I und II, Berlin, 1911/1912.

Dernburg-Raape: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 2, 4. Aufl., Halle, 1915.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuch, 4. Aufl., Berlin und Leipzig, 1929.

Elsner: Die Gesamthaftung mehrerer aus unerlaubten Handlungen im Falle des § 830, Absatz 1, Satz 2, des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Inauguraldissertation, Greifswald, 1901.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I., 9. Aufl., Berlin, 1903.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 30.—34. Aufl., Marburg, 1928; Bd. I, 2, Recht der Schuldverhältnisse, 28.—30. Aufl. (10. Bearbeitung), Marburg, 1928; Bd. II, Recht der Schuldverhältnisse, 11. Bearbeitung von Lehmann, Marburg, 1930.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Recht der Schuldverhältnisse, I., Allgemeiner Teil mit Begründung, Berlin, 1882.

Feldmann: Die Haftung der Mitdelinquenten nach gemeinem Recht und dem BGB., Inauguraldissertation, Greifswald, 1906.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch, 13. Aufl., München, 1927.

Freund: Das Zivilrecht Sowjetrußlands, Mannheim-Berlin-Leipzig, 1924.

Fromherz: Grundriß der außervertraglichen Haftpflicht, insbesondere aus unerlaubten Handlungen, nach Deutschlands Recht und Rechtsprechung, I., Allgemeiner Teil, Inauguraldissertation, Freiburg i. Br., 1913.

Funk: Handkommentar des Schweizerischen Obligationenrechtes, Aarau, 1928.

v. Gierke, Otto: Deutsches Privatrecht, Bd. III, Schuldrecht, München und Leipzig, 1917.

Goldmann-Lilienthal: System des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I, 2. Aufl., Berlin, 1903.

Hecht: Der § 830 BGB, Inauguraldissertation, Rostock, 1902.

Heck: Grundriß des Schuldrechts, Tübingen, 1929.

Hitzig: Delictum, in Pauly-Wissowa's Realenzyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft, Bd. IV, S. 2438 ff, Stuttgart, 1901.

Hösel: Der § 830 BGB., Inauguraldissertation, Erlangen, 1910.

Jung: Delikt und Schadensverursachung, Heidelberg, 1897.

Karlowa: Römische Rechtsgeschichte, Bd. II, Leipzig, 1901.

Kohler: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 1, Berlin, 1906.

Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin, 1899.

Kress: Lehrbuch des Allgemeinen Schuldrechts, München, 1929.

Krückmann: Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches, 5. Aufl., Berlin, 1929.

Langheim: Der Begriff der Beteiligten in § 830 BGB., Inauguraldissertation, Göttingen, 1927.

Leonhard: Die Beweislast, 2. Aufl., Berlin, 1926.

Linckelmann: Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem BGB. für das Deutsche Reich, Berlin, 1898.

v. Liszt: Die Deliktsobligationen im System des Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin, 1898.

v. Liszt-Schmidt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 25. Aufl., Berlin und Leipzig, 1927.

Litten: Die Ersatzpflicht des Tierhalters im Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs, zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Kausalität im Rechtssinne, Berlin, 1905.

Ludewig: Beiträge zur Geschichte der unerlaubten Handlungen im älteren deutschen Recht, Bd. I, Marburg, 1925.

Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB., Bd. II, 1899.

Oertmann: Kommentar zum BGB., Bd. II, 1, 5. Aufl., Berlin, 1928, Bd. II, 2, 5. Aufl., Berlin, 1929.

Oser: Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Zürich, 1915.

Pernice: Labeo, Röm. Privatrecht im 1. Jahrhundert der Kaiserzeit, Bd. II, 1, 2. Aufl., Halle, 1895.

Planck: Kommentar zum BGB., Bd. II, 1, 4. Aufl., Berlin, 1914; Bd. II, 2, 4. Aufl., Berlin und Leipzig, 1928.

Protokolle der ersten Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches, 109.—154. Sitzung, 1882.

RGR Kommentar zum BGB., Bd. I und II, 7. Aufl., Berlin und Leipzig, 1929.

Rümelin: Die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs zur objektiven Schadensersatzpflicht, Freiburg i. Br. und Leipzig, 1896.

Rümelin: Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, abgedr. im Archiv für die civilistische Praxis, Bd. 90, S. 171 ff.

Rumpf: Die Teilnahme an unerlaubten Handlungen nach dem BGB., Inauguraldissertation, Göttingen, 1904.

Sander: Teilnahme an unerlaubten Handlungen im Zivilrecht, inbesondere der Begriff der unerlaubten Handlung in § 830 BGB., Inauguraldissertation, Göttingen, 1925.

Schmidt: Bürgerliches Recht, Lehrbuch, Stuttgart, 1927.

Schmidt: Mehrheit von Deliktsschuldnern unter besonderer Berücksichtigung des unter ihnen geltenden Ausgleichsrechtes, Inauguraldissertation, Heidelberg, 1916.

Schollmeyer: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse, 2. Aufl., Berlin, 1904.

Schey: Handkommentar zum Österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 21. Aufl., Wien, 1926.

Soergel: Kommentar zum BGB., Bd. I, 4. Aufl., Stuttgart, 1929.

Sohm-Mitteis-Wenger: Institutionen, Geschichte und System des römischen Privatrechts, 17. Aufl., München und Leipzig, 1923/1928.

v. Staudinger: Kommentar zum BGB, 9. Aufl., München, Berlin und Leipzig, Bd. II, 1, 1930; Bd. II, 3, 1929.

Träger: Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht, Marburg, 1904/1929.

Tuzina: Die civilrechtliche Haftung mehrerer Delinquenten nach dem BGB. unter Berücksichtigung des römischen und des gemeinen Rechts, Inauguraldissertation, Rostock, 1902.

Warneyer: Kommentar zum BGB., 2. Aufl., Bd. I, Tübingen, 1930.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. II, 9. Aufl., Frankfurt a. M., 1906.

Zachariae-Crome: Handbuch des Französischen Zivilrechts, Bd. II, Freiburg, 1894.

b) Entscheidungen und Zeitschriften.

Archiv für die civilistische Praxis (Arch Civ Pr.).

Archiv für Rechtspflege in Sachsen (Sächs Rpfl Arch.).

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begründet von Gruchot (Gruch Beitr.)

Das Recht, Rundschau für den Deutschen Juristenstand (Recht).

Deutsche Juristen-Zeitung (DJZ.).

Deutsche Richter-Zeitung (DRZ.).

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (RG.).

Höchstrichterliche Rechtsprechung (Höchst R Rspr.).

Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts (Iherings J.).

Juristische Rundschau (Jur Rdsch.).

Juristische Wochenschrift (Jur W.).

Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht (Leipz Z.).

Mugdan und Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts (OLG Rspr.).

Pfälzische Rechtspraxis (Pfälz Rpr.).

Sammlung von Entscheidungen des obersten Gerichtshofes für Bayern in Gegenständen des Zivilrechtes und Zivilprozesses, alte Folge (Bay Ob L G Za.).

Schleswig-Holsteinische Anzeigen (Schl Holst Anz.).

Seufferts Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in den deutschen Staaten (Seuff Arch.).

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung (Seuff. Bl.).

Warneyer, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts (RG Warn.).

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern (Bay Rpfl Z.).

Die Abkürzungen sind entnommen dem „Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache“ von Maas-Magnus, Berlin und Leipzig, 1929.

§ 1. Die Streitfragen.

In § 830 BGB. sind die Voraussetzungen und der Umfang der Haftung mehrerer aus einer unerlaubten Handlung geregelt. Dieser Paragraph bestimmt:

„Haben mehrere durch eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung einen Schaden verursacht, so ist jeder für den Schaden verantwortlich. Das gleiche gilt, wenn sich nicht ermitteln läßt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat.

Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich."

Der Satz 2, um dessen Auslegung es sich in der vorliegenden Arbeit handelt, regelt den Fall, daß ein Schaden durch mindestens einen von mehreren Beteiligten verursacht worden ist, ohne daß der eigentliche Schadenstifter sich ermitteln läßt. Aus der Entstehungsgeschichte dieser gesetzlichen Bestimmung geht hervor, daß es sehr schwierig war, einen geeigneten Wortlaut für die aufzustellenden Haftungsgrundsätze zu finden. Daß aber die jetzige Fassung der gesetzlichen Vorschrift nichts weniger als eindeutig ist, zeigen die heute noch bestehenden Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung dieses Satzes. Auch das Reichsgericht hat in zahlreichen Entscheidungen, zuletzt noch in jüngster Zeit, zu den Streitfragen Stellung genommen. Umstritten ist vor allem die Bedeutung des Ausdruckes „Beteiligte" und im Zusammenhang damit die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises, weiterhin die Anwendbarkeit der Gesetzesstelle, insbesondere auf die Schadensverursachung durch mehrere Tiere. Diese Fragen sollen im folgenden ausführlich behandelt und die verschiedenen Auffassungen kritisch gewürdigt werden. Vorerst muß jedoch auf den historischen Zusammenhang, der zum Verständnis der Normen des Bürgerlichen Gesetzbuches unerläßlich ist, kurz eingegangen werden.

§ 2. Die deliktische Teilnahme im römischen, deutschen und gemeinen Recht.

Die Deliktsklagen des römischen Rechts (actiones ex delicto) gehörten zwar dem Privatrecht an, dienten aber vorzugsweise zur Ergänzung des lückenhaften öffentlichen Strafrechts. Sie waren nur bei Verwirklichung bestimmter, im ius civile oder Edikt festgelegter Tatbestände gegeben, z. B. bei furtum, rapina, damnum iniuria datum, iniuria usw. Ursprünglich gingen sie auf Zahlung einer Privatstrafe an den Verletzten. Im Verlaufe der weiteren Entwicklung unterschied man bei den Deliktsklagen [1]) die actiones rei persecutoriae, welche nur auf Schadenersatz gingen, von den actiones poenales, die entweder als actiones mere poenales reine Strafklagen waren, wie die actio iniuriarum, oder als actiones mixtae in Gestalt der Strafe (Buße) dem Verletzten zugleich Schadenersatz verschaffen sollten, z. B. die actio legis Aquiliae. Voraussetzung für die Haftung war stets der Nachweis eines äußeren ursächlichen Zusammenhanges (Kausalzusammenhanges) zwischen dem schuldhaften Verhalten des Täters und dem eingetretenen Schaden. Auf diesen Grundsätzen beruhte auch die deliktische Teilnahme und dementsprechend die gemeinsame Haftung mehrerer für ein und denselben Schaden, dessen unmittelbarer Urheber nicht zu ermitteln war. Die römische Rechtswissenschaft und Praxis hat diese Lehre im Anschluß an die lex Aquilia, 1. und 3. Kapitel, die von der Sachbeschädigung handeln, entwickelt und fortgebildet. In den Quellenstellen heißt es:

Dig. 9, 2, 11, 2 (Ulpianus): Sed si plures servum percusserint, utrum omnes quasi occiderint teneantur videamus. et si quidem apparet, cuius ictu perierit, ille quasi occiderit tenetur: quod si non apparet, omnes quasi occiderint teneri Julianus ait.

Dig. 9, 2, 51, 1 (Julianus): Idque est consequens auctoritati veterum, qui, cum a pluribus idem servus ita vulneratus esset, ut non appareret, cuius ictu perisset, omnes lege Aquilia teneri iudicaverunt.

---

1) so Justinian, s. Sohm-Mitteis-Wenger, Institutionen, § 74, S. 454; § 115, IV, S. 689; Hitzig in Pauly-Wissowa's Realenzyklopädie, Bd. IV, S. 2440.

Ein Fall der Mittäterschaft liegt hier nicht vor, da von einem communi consilio oder communi dolo nichts erwähnt ist. Wie insbesondere aus der Entscheidung Julians, auf die sich Ulpian beruft, hervorgeht, hafteten die mehreren deshalb, weil jeder einzelne nachweislich gegen den Verletzten tätlich geworden war, und alle als Verursacher des Schadens in Betracht kamen, der wirkliche Urheber der tötlichen Verletzung aber nicht ermittelt werden konnte. Daß Verschulden bei jedem einzelnen vorliegen mußte, folgt bereits aus der Anwendung der actio legis Aquiliae. Die Verantwortlichkeit des in Anspruch Genommenen entfiel, wenn der Verletzte nicht den Nachweis erbringen konnte, daß jener gegen ihn tätlich geworden war und den Erfolg mitverursacht hatte. Der Fall des § 830, Satz 2, BGB., wonach mehrere haften, wenn der unbekannte Täter sich unter ihnen bestimmt befinden muß, andererseits ein Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des einzelnen und dem schädigenden Erfolg nicht nachgewiesen werden kann, war im römischen Recht nicht geregelt. Abzulehnen ist die Auffassung, daß die quasideliktische actio de effusis vel deiectis (Dig. 9,3, 1—3) auf entsprechend liegende Fälle des gesamten Schadenersatzrechtes auszudehnen und ein Beispiel für die Haftung eines nur möglichen Täters im Sinne des § 830, Satz 2, BGB. sei, also daß hierbei zugunsten des Geschädigten von einem strengen Kausalitätsbeweis abgesehen werde[2]). Bei dieser actio kam es dem Prätor nämlich gar nicht darauf an, ob der Inhaber der Wohnung, aus welcher der schädigende Gegenstand auf einen von Menschen besuchten Ort herausgeworfen war, der mögliche Täter war, sondern er ging von dem damaligen Standpunkt aus, daß im Verkehrsinteresse jeder Wohnungsinhaber für ein derartiges Verhalten der übrigen in derselben Wohnung befindlichen Personen verantwortlich sei; die actio war daher nur gegen den oder die Inhaber der Wohnung, die dann solidarisch hafteten, gegeben, nicht z. B. gegen den hospes. Dem verurteilten Inhaber der Wohnung blieb es überlassen, den wahren Täter zu ermitteln und gegen ihn mittels einer besonderen actio in factum Regreß zu nehmen[3]). Die Haftung war also eine

2) so Hösel, S 62.

3) Dig. 9, 3, 5, 4.

im öffentlichen Interesse getroffene Sonderbestimmung und beruhte auf ganz anderen Grundsätzen als die Haftung der Beteiligten nach § 830, Satz 2, BGB.; die genannte actio stellte auch keineswegs eine praesumptio iuris der Kausalität auf, wie Hösel annimmt[4]).

Jeder der mehreren Delinquenten haftete bei den actiones poenales kumulativ auf das Ganze. Erst nach dem Recht der späteren Kaiserzeit trat an Stelle der kumulativen Haftung die solidarische Haftung für die Schadenersatzverbindlichkeit[5]).

Täter und Gehilfen, im jüngeren römischen Recht auch der Anstifter, waren in gleicher Weise verantwortlich.

Das ältere deutsche Recht verlangte außerhalb der Vertragsverhältnisse für die Buße, die wesentlich auf Schadensersatz gerichtet war, grundsätzlich bloß einen Kausalzusammenhang zwischen der Handlung und dem eingetretenen Schaden (Verursachungsprinzip, Erfolgshaftung, im Gegensatz zum Verschuldensprinzip des römischen Rechts). Dies beruhte darauf, daß nach der damaligen Anschauung bei der Schadenszurechnung ein gerechter, objektiver Ausgleich der Interessen erstrebt wurde. Mehrere Uebeltäter hafteten solidarisch[6]).

Die gemeinrechtliche Lehre blieb von diesen älteren deutschen Rechtsgrundsätzen unbeeinflußt und hielt am Erfordernis des Kausalzusammenhanges und Verschuldens fest, wobei für die Haftung mehrerer Delinquenten schon die geringste Mitwirkung zum Erfolg genügte[7]). Haben also bei einem Raufhandel mehrere auf den Geschädigten eingeschlagen, ohne daß ermittelt werden kann, wer die tötliche Verletzung beigebracht hat, dann haften alle Delinquenten (Mittäter, Anstifter, Gehilfen) für den eingetretenen Enderfolg solidarisch. Die Deliktsklagen des gemeinen Rechts gingen

---

4) Hösel, S. 62.

5) Sohm-Mitteis-Wenger, Institutionen, § 62, II, 3, S. 363/364.

6) v. Amira, Nordgerm. Oblig Recht, Bd. I, § 25, 54 u. 55, II; Bd. II, § 20, insbes. S. 207 u. 209, § 45, insbes. S. 411; Ludewig, Bd. I, S. 8 u. 11.

7) so u. a. RG. 1, 89 ff.: „Nirgends wird diese Verantwortung auch demjenigen auferlegt, der sich zwar an dem beschädigenden Ereignis überhaupt beteiligt, zu dem Töten oder Verwunden selbst aber nicht mitgewirkt hat." Ferner RG. 23, 158; Seuff Arch. 51, Nr. 263; Bay Ob LGZ a. Bd. 4, 667; 10, 551; 11, 49.

nur noch auf Schadensersatz, hatten mithin den pönalen Charakter völlig verloren. Unter dem Einfluß der naturrechtlichen Schule wurde dann die Schadensersatzpflicht auf jeden außerkontraktlichen, durch Verschulden herbeigeführten rechtswidrigen Eingriff in eine fremde Rechtssphäre ausgedehnt. Wie sehr diese Anschauung dem damaligen Rechtsempfinden entsprach, geht daraus hervor, daß sie ihren Niederschlag in den großen Kodifikationen jener Zeit fand, dem Allgemeinen Landrecht für die preußischen Staaten (I, 6, §§ 1, 7—9, 10 ff.), dem code civil (Art. 1382, 1383), dem Badischen Landrecht (Art. 1382, 1383), dem Schweizerischen Obligationenrecht (Art. 50, jetzt Art. 41), dem Oesterreichischen Bürgerlichen Gesetzbuch (§§ 1293 bis 1297, 1311) usw.[8]). Als aber die historische Schule nachwies, daß diese Ausdehnung der Schadensersatzpflicht in den römischen Quellen nicht begründet sei, ließ die spätere gemeinrechtliche Lehre und Praxis einen außerkontraktlichen Schaden wieder nur bei den als Delikt besonders bezeichneten Tatbeständen entstehen und verneinte aus demselben Grunde eine gleiche Haftung der Beteiligten, wie sie jetzt in § 830, Satz 2, BGB. vorgesehen ist[9]).

§ 3. Die Haftung mehrerer aus unerlaubter Handlung nach § 830 BGB.

Das Bürgerliche Gesetzbuch befaßt sich in einem besonderen Paragraphen (§ 830) mit den Fällen, in denen eine Mehrheit von Personen für ein und denselben Schaden in der Weise verantwortlich gemacht wird, daß jeder für den ganzen Schaden haftet. Dieser Paragraph handelt aber nur vom Verhältnis der Mehrheit von Personen zu dem

8) z. B. ALR. I, 6, § 8: Wer Jemandem ohne Recht Schaden zufügt, der kränkt oder beleidigt denselben. § 10. Wer einen Anderen aus Vorsatz oder grobem Versehen beleidigt, muß demselben vollständige Genugtuung leisten. § 12. Wer nur aus mäßigem Versehen den anderen durch eine Handlung oder Unterlassung beleidigt, der haftet nur für den daraus entstehenden wirklichen Schaden.

Code civil, Art. 1382: Tout fait quelconque de l' homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute, duquel il est arrivé, à le réparer.

Schweiz. Obligationenrecht, Art. 50 (Art. 41 des geltenden Rechts): Wer einem anderen widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet. Aehnlich BGB. für Sachsen, §§ 116, 773 ff, 1483 ff.

9) RG. 1, 89 ff; 9, 163.

Geschädigten, während ihr Innenverhältnis in § 840 näher bestimmt wird. In § 830, Absatz 1, Satz 1, und Absatz 2 ist Voraussetzung der Haftung, daß mehrere eine unerlaubte Handlung als Mittäter, Anstifter oder Gehilfen begangen und dadurch einen Schaden bei einem Dritten hervorgerufen haben. Im Gegensatz hierzu geht die Haftungsbestimmung in Satz 2 davon aus, daß keine dieser Teilnahmearten, also keine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung vorliegt, sondern daß mindestens einer, aber ungewiß welcher von mehreren in Frage kommenden „beteiligten" Personen den Schaden durch seine Handlung verursacht hat. In Satz 1 und Absatz 2 ist für die Haftung der volle Nachweis der Kausalität zwischen jeder Einzelhandlung und dem Erfolg erforderlich. Bei der Gemeinschaftlichkeit der Herbeiführung des Erfolges besteht hier ein rechtlicher Zusammenhang [10]) der mehreren unerlaubten Handlungen. In Satz 2 dagegen handelt es sich, wie noch dargetan werden wird, nur um einen tatsächlichen Zusammenhang [11]) der selbständigen, gleichgearteten Handlungen bestimmter Personen, der Beteiligten, und zwar derart, daß innerhalb dieses Personenkreises der wirkliche Urheber des Schadens zu suchen, aber nicht zu ermitteln ist. Da der Schaden in allen Fällen des § 830 auf eine unerlaubte Handlung zurückzuführen ist, müssen vorerst die allgemeinen Voraussetzungen der Haftung aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, soweit dies für die hier zu behandelnden Streitfragen erforderlich ist, erörtert werden.

§ 4. Die allgemeinen Voraussetzungen der Haftung aus unerlaubten Handlungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Unter unerlaubten Handlungen im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches sind solche Handlungen zu verstehen, durch die der Täter zu einem außervertraglichen Schadensersatz verpflichtet wird [12]). Bei den Rechtssätzen über die unerlaubten Handlungen weicht das Bürgerliche Gesetzbuch (II. Buch, 25. Titel) wesentlich von dem früheren Recht ab. Es schafft zwar nicht einen umfassenden Deliktsbegriff wie das Allgemeine Landrecht für die Preußischen

10/11) so RG. in JW. 1909, 136; ferner RG Warn. 1929, Nr. 144, S. 265.

12) so Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Vorbem. zu den §§ 823 ff.

Staaten in den Paragraphen 1, 7—9, 10 ff., oder der code civil in Artikel 1382 usw.[13]), knüpft auch nicht mehr die Schadensersatzpflicht nur an bestimmte Tatbestände wie das römische und das gemeine Recht, sondern stellt in den §§ 823 und 826 allgemeine Voraussetzungen für die Schadenersatzverpflichtung wegen unerlaubter Handlungen auf. Im übrigen sind Sonderregelungen für bestimmte Fälle (z. B. §§ 824, 825 usw.) getroffen, wozu noch weitere deliktische Tatbestände in anderen Gesetzen treten (z. B. §§ 1 ff. des Reichshaftpflichtgesetzes vom 7. 6. 1871, §§ 7 ff. des Gesetzes über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 5. 1909, §§ 19 ff. des Luftverkehrsgesetzes vom 1. 8. 1922 u. a.).

Die Erfordernisse der Haftung aus unerlaubter Handlung sind: 1. ein Schaden, 2. eine unerlaubte Handlung, 3. das Bestehen eines Kausalzusammenhanges zwischen beiden. Unter Schaden im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches ist stets ein Vermögensschaden zu verstehen, abgesehen von den wenigen Gesetzesstellen, in denen von einem Schaden, der nicht Vermögensschaden ist, die Rede ist (sogenannter ideeller Schaden, s. §§ 253, 847, 1300). Eine unerlaubte Handlung liegt nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch dann vor, wenn jemand vorsätzlich oder fahrlässig bestimmte Rechtsgüter eines anderen widerrechtlich verletzt (§ 823, Absatz 1) oder schuldhaft gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstoßen (§ 823, Absatz 2) oder in einer den guten Sitten widersprechenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zugefügt hat (§ 826). Neben diese allgemeinen Grundsätze treten ergänzende Vorschriften für die bereits erwähnten Sonderregelungen, auf die hier aber nicht weiter einzugehen ist. Die unerlaubte Handlung setzt einen widerrechtlichen und schuldhaften Eingriff in eine fremde Rechtssphäre, die in den angeführten Paragraphen umgrenzt ist, voraus. Widerrechtlichkeit in diesem Sinne liegt vor, wenn dem Handelnden zu diesem Eingriff ein besonderes Recht (z. B. bei der erlaubten Selbsthilfe, der Notwehr, u. U. bei Einwilligung des Geschädigten usw.) nicht zur Seite steht. Von der Widerrechtlichkeit, die sich lediglich auf den äußeren Tatbestand bezieht, ist scharf zu trennen das Verschulden, das

13) s. o. S. 5.

in dem seelischen Verhalten des Handelnden begründet ist. Das Gesetz unterscheidet zwei Arten des Verschuldens: Vorsatz und Fahrlässigkeit. Eine Begriffsbestimmung des Vorsatzes hat das Bürgerliche Gesetzbuch nicht gegeben. Die Motive verweisen auf das Strafrecht, wo sich aber auch heute noch nicht ein feststehender Vorsatzbegriff durchgesetzt hat, und sich zwei Theorien, die Willenstheorie und die Vorstellungstheorie, gegenüberstehen. Auch im neuesten amtlichen Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs konnte man sich nicht zu einer einheitlichen Definition entschließen [14]).

Nach der von der Mehrzahl der Kriminalisten, von fast allen Zivilisten sowie auch vom Reichsgericht vertretenen Willenstheorie ist Vorsatz das Wollen eines rechtswidrigen Erfolges im Bewußtsein der Rechts- und Pflichtwidrigkeit [15]). Daß das Wollen des rechtswidrigen Erfolges ein notwendiges Begriffsmerkmal des Vorsatzes sei, wird allerdings von der Vorstellungstheorie bestritten. Nach dieser Theorie, die u. a. von Zitelmann, Frank, v. Liszt, Kohler, Crome vertreten wird, genügt zur Annahme des Vorsatzes, daß der Handelnde den rechtswidrigen Erfolg vorausgesehen, also das Bewußtsein der Kausalität seines Tuns gehabt hat [16]). Unter den Vorsatzbegriff fällt auch der dolus eventualis, bei welchem der Vorsatz zwar auf den einen Erfolg gerichtet ist, der Handelnde aber bewußt in Kauf nimmt, daß durch sein Tun möglicherweise ein anderer rechtswidriger Erfolg hervorgerufen wird. Für die Fahrlässigkeit hat das Bürgerliche Gesetzbuch in § 276 einen feststehenden Begriff geschaffen. Darnach ist Fahrlässigkeit die Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt. Das Wesen der Fahrlässigkeit besteht darin, daß der rechtswidrige Erfolg hätte vermieden werden können, wenn der Handelnde die gewöhnliche, von jedem normalen, auf-

14) In der Reichstagsvorlage, die dem im Jahre 1930 aufgelösten Reichstag zugegangen war, hatte man bei der Begriffsbestimmung des Vorsatzes den beiden Theorien Rechnung getragen: „Vorsätzlich handelt, wer den Tatbestand der strafbaren Handlung mit Wissen und Willen verwirklicht oder die Verwirklichung zwar nur für möglich hält, jedoch für den Fall der Verwirklichung mit ihr einverstanden ist“ (Dr. Brons in JW. 1930, 897).

15) Enneccerus, Lehrb. Bd. I, § 196, II u. Anm. 3.

16) Enneccerus, Lehrb., Bd. I, § 196, II, 2.

merksamen Menschen im Verkehr zu beobachtende Sorgfalt nicht vernachlässigt hätte. Maßgebend sind hierbei die Anforderungen, die in solchen Verhältnissen an die Personenkreise, denen der Handelnde angehört, gestellt werden. In Anlehnung an das römische Recht bestimmt mithin das Bürgerliche Gesetzbuch die Fahrlässigkeit nach einem objektiven Maßstab, verweist aber unmittelbar auf die Erfordernisse des Verkehrs, während das römische Recht aus ihnen zunächst die Normalfigur des diesen Erfordernissen nachkommenden tüchtigen Mannes abstrahiert und diese dann als Maßstab (diligentia eines bonus paterfamilias) verwendet [17]). Für das Gebiet der unerlaubten Handlungen kennt das Bürgerliche Gesetzbuch keinen Grad des Verschuldens; Vorsatz und Fahrlässigkeit werden hier gleichgestellt. Ein fahrlässiges Handeln genügt ausnahmsweise nicht bei § 826, wo vorsätzliches Handeln verlangt wird. Der § 826 stellt noch eine weitere Besonderheit insofern dar, als hier der Vorsatz das Bewußtsein der schädigenden Wirkung der Handlung umfassen muß.

Von dem Erfordernis des Verschuldens gibt es im 25. Titel des Bürgerlichen Gesetzbuches nur in einzelnen Sondertatbeständen eine Ausnahme, z. B. in den §§ 833, Satz 1, und 835, in denen das sogenannte Gefährdungsprinzip Anwendung findet; aus Gründen der Billigkeit muß hier jemand ohne Verschulden für einen Schaden haften, der durch den gefährdenden Gegenstand hervorgerufen worden ist.

Zwischen dem widerrechtlichen, schuldhaften Eingriff in die Rechtssphäre eines Dritten und dem eingetretenen Erfolg, dem Schaden, muß ein ursächlicher Zusammenhang bestehen, wenn eine Schadensersatzpflicht begründet sein soll, m. a. W. die unerlaubte Handlung muß die Ursache des Schadens, sie muß für ihn kausal sein. Im Gesetz selbst ist der Begriff des Kausalzusammenhanges nicht festgelegt. Die Philosophie bezeichnet als Ursache die Gesamtheit aller Bedingungen einer Veränderung in der Außenwelt, eines Erfolges [18]). Bei der Kausalitätsfrage im Recht, wo

17) so Enneccerus, Lehrb., Bd. I, § 197, Anm. 3.

18) John Stuart Mill in seinem System der deduktiven und induktiven Logik, deutsch von Gompers, 2. Aufl., 1885, 2. Bd., S. 21.

es für die Annahme und den Umfang der Schadensersatzverpflichtung darauf ankommt, den schädigenden Erfolg auf eine bestimmte menschliche Handlung oder auf ein von einem Menschen zu vertretendes Ereignis zurückzuführen, ist der philosophische Ursachenbegriff mit seinen unendlichen Kausalreihen nicht zu verwenden. Die verschiedenen Theorien im Recht nehmen daher dazu Stellung, welche von den zahlreichen Bedingungen für den Erfolg rechtlich überhaupt in Betracht kommen, so daß sie ihn, wie z. B. §§ 829 oder 830 BGB. sagen, „verursacht" haben. Nur diese so gearteten Bedingungen werden rechtlich als Ursachen bezeichnet. Die Frage, wann rechtlich eine Handlung als Ursache eines Erfolges angesehen werden kann, ist auch heute noch in der Wissenschaft sehr umstritten. Wenn auch in ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts zwei noch näher zu erörternde Theorien angewendet werden, die Theorie der adäquaten Verursachung bei den Entscheidungen der Zivilsenate und die Bedingungstheorie von den Strafsenaten, so wogt doch der Streit in der Literatur hin und her, und es ist nicht abzusehen, wann das Kausalitätsproblem endgültig gelöst sein wird.

Wie eben erwähnt, ist in der Rechtsprechung der Zivilsenate des Reichsgerichts und auch im Schrifttum des Zivilrechts die Theorie der adäquaten Verursachung herrschend, die auf die Lehre v. Bars über den Kausalzusammenhang zurückgeht. Nach der Theorie der adäquaten Verursachung sind ursächlich für den Schaden diejenigen Bedingungen, von denen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Herbeiführung des Erfolges mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte [19]). Diese Lehre geht davon aus, daß erfahrungsgemäß auf gewisse Vorgänge (Ursachen) entsprechende andere Vorgänge (Wirkungen) zu folgen pflegen. Der Erfolg ist hier eine adäquate und nicht eine zufällige Folge der wirkenden Tatsachen. Darauf hin-

19) v. Bar, Die Lehre vom Kausalzusammenhang im Recht, besonders im Strafrecht, 1871; Staudinger-Werner, Komentar, Bd. II, 1, 9. Aufl, 1930, Vorbem. vor §§ 249—255; ebenso Enneccerus, Lehrb., Bd. II, § 11; ferner RG. 115, 155: Ein adäquater ursächlicher Zusammenhang besteht, „wenn die gesetzte Bedingung im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, nach dem regelmäßigen Lauf der Dinge nicht in Betracht zu ziehenden Umständen zur Ermöglichung oder Herbeiführung des Erfolges geeignet gewesen ist."

zuweisen ist, daß Verursachung und Verschulden streng voneinander unterschieden werden müssen [20]).

Die von den Strafsenaten des Reichsgerichts ständig angewandte, vornehmlich auf v. Buri zurückgehende Bedingungstheorie [21]) nimmt Gleichwertigkeit aller Bedingungen im Rechtssinne an, jede Bedingung erscheint also als Teilursache für den Erfolg. Nach der Definition v. Liszts [22]), der ebenfalls für die Theorie der „conditio sine qua non" eintritt, ist Ursache jede Bedingung, „die nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Eintritt des Erfolges entfallen müßte". Bei Anwendung dieser Theorie muß aber weiterhin gefordert werden, daß der Erfolg von dem Handelnden verschuldet worden ist, da sonst die Zahl der für den Erfolg Verantwortlichen endlos ausgedehnt werden könnte. Für das Strafrecht ist diese Lehre sehr brauchbar, da es dort vor allem auf die menschliche Willensbetätigung bei der Untersuchung einer strafbaren Handlung ankommt; der Täter wird bestraft, weil er schuldhaft einen rechtswidrigen Erfolg verursacht hat. Die Schuld, das subjektive Moment, verhindert hier unerträgliche Folgen eines zu weit gefaßten Ursachenbegriffes. Im Zivilrecht dagegen soll nicht der schuldhafte Wille des Täters bestraft werden, sondern es soll festgestellt werden, ob und in welchem Umfang der Geschädigte oder ein anderer den eingetretenen Schaden tragen muß. Der Delinquent ist für den ganzen auf seine rechtswidrige Handlung zurückzuführenden Schaden verantwortlich ohne Rücksicht darauf, wie weit sein Verschulden hinsichtlich des Umfanges des Schadens reicht. Aus diesem Grunde muß die Kausalität im Zivilrecht, worauf auch Schmidt im Lehrbuch des Strafrechts von v. Liszt-Schmidt [23]) hinweist, von vornherein auf eine Haftungsbeschränkung abzielen, während sie im Strafrecht eine

---

20) Gegen die von Kuhlenbeck in Staudinger's Kommentar, 7./8. Aufl., (Bd. II, 1 Vorbem. III, 3 zu §§ 249—255) vertretene Auffassung, daß die Erfordernisse der Kausalität je nach der für die Haftung vorausgesetzten Schuldform verschieden sein sollen, wendet sich Werner in der neuen (9. Aufl.) dieses Kommentars, Bd. II, 1, Vorbem. vor §§ 249–255.

21) v. Buri, Ueber Kausalität und deren Verantwortung, Leipzig, 1873.

22) v. Liszt-Schmidt, Lehrb., § 29, II.

23) § 29, Anm. 1, a. a. O.

weniger bedeutende Rolle spielt und nur dazu dient, das Material oder Objekt für die strafrechtliche Würdigung zu finden. Die Bedingungstheorie versagt im Zivilrecht vor allem in denjenigen Fällen, in welchen das Gesetz eine Verantwortlichkeit für einen Erfolg auch ohne Verschulden vorsieht (z. B. § 833, Satz 1, BGB.).

Die übrigen Theorien über den Kausalzusammenhang sind für das Zivilrecht, soweit sie überhaupt hierfür in Betracht kamen, längst abgetan, z. B. Birkmeyers Theorie der wirksamsten Bedingung[24]) und Bindings vielbekämpfte Gleichgewichtstheorie[25]).

Nach diesen allgemeinen Ausführungen über die Haftung aus einer unerlaubten Handlung muß noch die Entstehungsgeschichte des § 830 zur Auslegung herangezogen werden.

§ 5. Die Entstehungsgeschichte des § 830, Satz 2, BGB.

§ 714 des 1. Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches, auf den die §§ 830 und 840, Absatz 1, BGB. zurückgehen, lautete:

„Haben mehrere durch gemeinsames Handeln, sei es als Anstifter, Täter oder Gehilfen, einen Schaden verschuldet, so haften sie als Gesamtschuldner. Das gleiche gilt, wenn im Falle eines von mehreren verschuldeten Schadens von den mehreren nicht gemeinsam gehandelt worden ist, der Anteil des einzelnen am Schaden aber nicht zu ermitteln ist."

In den Motiven[26]) wird zu Satz 2 unter Hinweis auf die Bestimmungen in § 1495 des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuches, in Artikel 71 des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Bayern vom Jahre 1861 (2. Teil) und in Artikel 218 des Dresdener Entwurfes

24) Birkmeyer, Ueber Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht, Gerichtssaal, Bd. 37, S. 272 ff.

25) Binding, Die Normen und ihre Uebertretung, 3. Aufl., 1916, Bd. I, S. 116: Ursache sind die positiven (zum Erfolg hinwirkenden) Bedingungen in ihrem Uebergewicht über die negativen (jenem Erfolg widerstrebenden) Bedingungen.

26) Mugdan, Materialien zum BGB., Bd. II, S. 412.

vom Jahre 1866 [27]) bemerkt: „Diese Vorschrift greift namentlich auch Platz, wenn ungewiß ist, welche Handlung gerade den Schaden verursacht hat, vorausgesetzt immer, daß die sämtlichen mehreren nach allgemeinen Deliktsgrundsätzen in concreto ein Verschulden trifft. Sie wird z. B. praktisch bei Tötung und Körperverletzung in Raufhändeln." Wie aus dem Protokoll der 1. Kommission hervorgeht [28]), sollte die Gesetzesbestimmung nicht nur in den Fällen gelten, in denen mehrere, jedoch nicht gemeinsam Handelnde sämtlich den Schaden verursacht haben, ohne daß der Anteil des einzelnen näher festgestellt werden kann, sondern auch dann, wenn bloß einer von den mehreren, aber ungewiß welcher, den schädigenden Erfolg hervorgerufen hat. Satz 2 des eben zitierten § 714 zeigt indeß, daß der letztere Fall im Wortlaut des I. Entwurfes nicht enthalten war. In der 2. Kommission wurde daher vorgeschlagen [29]), den 2. Satz des § 714 durch folgende Bestimmung zu ersetzen:

„Das gleiche gilt, wenn mehrere nicht gemeinschaftlich gehandelt haben und sich nicht ermitteln läßt, wessen Handlung den Schaden verursacht hat."

Die 2. Kommission war inhaltlich hiermit einverstanden, überließ jedoch der Redaktionskommission die geeignete Fassung für diese Vorschrift. Nach den Protokollen der 2. Kommission [30]) sollte deutlich zum Ausdruck gebracht werden, daß von Satz 2 auch diejenigen Fälle umfaßt werden, „in denen ein rechtswidriger Erfolg nicht durch das Zusammenwirken mehrerer an der Handlung Beteiligten, sondern durch die Handlung eines von den mehreren Beteiligten herbeigeführt ist, der Urheber der Handlung sich aber nicht nachweisen läßt." Hier erscheint zum ersten Male die Bezeichnung „Beteiligte" für die mehreren, welche nicht gemeinschaftlich gehandelt haben, aber für den durch einen von ihnen verursachten Schaden haftbar gemacht

---

27) Nach den genannten Bestimmungen tritt eine gesamtschuldnerische Haftung dann ein, wenn der Schaden durch das Zusammentreffen nicht gemeinschaftlicher widerrechtlicher Handlungen mehrerer gestiftet worden ist, und sich der Anteil der einzelnen am gestifteten Schaden nicht ermitteln läßt.

28) Protokoll der 114. Sitzung der 1. Kommission vom 11. 9. 1882 — S. 1019 — zu § 10 des Teilentwurfes des Obligationenrechts (Nr. 15): „Unerlaubte Handlungen."

29/30) Mugdan, Materialien zum BGB., Bd. II, S. 1095/1096.

werden. Von Wichtigkeit sind noch die weiteren Ausführungen in den Protokollen, wonach die Haftung nur zur Voraussetzung habe, „daß von den mehreren Handelnden einer den Schaden verursacht habe, daß der Schaden möglicherweise von einem jeden der mehreren verursacht sei, und daß in der Person jedes der Handelnden, wenn er der Schädigende sei, auch Verschuldung vorliege." Als Beispiel wird dann ein Raufhandel angeführt, bei dem sich nicht nachweisen läßt, wer von den mehreren, die auf den Geschädigten eingeschlagen haben, den tötlichen Schlag geführt hat.

Die Redaktionskommission wählte dann in § 753 des II. Entwurfes eine Fassung, die dem § 830 BGB. wörtlich entspricht.

Nach dieser Entstehungsgeschichte kommen als Beteiligte nur diejenigen nicht gemeinsam Handelnden in Betracht, die durch ihr schuldhaftes Verhalten den Schaden hätten verursachen können, und unter denen der eigentliche Schadensurheber bestimmt zu suchen, aber nicht zu ermitteln ist. Das in den Protokollen der 2. Kommission erwähnte Beispiel läßt deutlich erkennen, daß nicht an die bloße Beteiligung an der Schlägerei im Sinne des § 227 StGB. gedacht war, also nicht an Personen, die den Schaden überhaupt nicht verursachen konnten.

Wenn aber auch die Gesetzesmaterialien ein wichtiges Hilfsmittel für die Auslegung sein können, so sind sie doch keineswegs ausschlaggebend. Maßgebend ist vielmehr, was das Gesetz selbst sagt, und was im Einklang mit den es beherrschenden Rechtsgrundsätzen steht, nicht, was die bei der Ausarbeitung beteiligten Personen gedacht haben. Es muß daher nunmehr der Wortlaut des Satzes 2 einer näheren Prüfung unterzogen werden.

§ 6. Die Beteiligten.

Nach § 830, Satz 2, BGB. ist jeder von mehreren Beteiligten für den Schaden verantwortlich, wenn sich nicht ermitteln läßt, wessen Handlung ihn verursacht hat. Eine Erläuterung, wie der Begriff „Beteiligte" aufgefaßt werden soll, ist im Gesetz nicht enthalten. Aus dem Gesetzestext geht lediglich hervor, daß die Beteiligten einem Kreis von Personen angehören, unter denen sich der eigentliche, aber nicht ermittelte Täter befinden muß, und von denen

jede für ein und denselben Schaden verantwortlich gemacht wird. Aus dieser Verantwortlichkeit ist jedoch zu entnehmen, daß zwischen dem Schaden und dem Personenkreis, oder besser dem Verhalten des Personenkreises, ein Zusammenhang bestehen muß. Da weiterhin unter „Beteiligten", wie schon der allgemeine Sprachgebrauch besagt, stets solche Personen zu verstehen sind, die an einem bestimmten Ganzen teilhaben, und dieses Ganze im vorliegenden Falle allein in dem Verhalten des Personenkreises zu erblicken ist, so folgt hieraus, daß sich die Beteiligung nur auf dieses Verhalten, das mit dem Schaden irgendwie in Verbindung stehen muß, erstrecken kann. Aus dem „Ganzen" ergibt sich außerdem, daß zwischen dem Tun der einzelnen Personen irgendeine Beziehung vorhanden sein muß. Ohne irgendeine Gemeinsamkeit des Verhaltens der mehreren könnte nicht von einem Ganzen, einem einheitlichen Vorgang, zu dem jeder mitwirkte, sondern nur von zusammenhanglosen Einzelhandlungen, also Einzelvorgängen gesprochen werden. Es muß daher untersucht werden, welcher Art das Verhalten der mehreren ist, und in welchen Beziehungen die mehreren zueinander im Hinblick auf dieses Verhalten stehen.

Zu demselben Ergebnis führt es, wenn man bei der engen Verbindung des Satzes 2 mit Satz 1 („das gleiche gilt") den letzteren zur Auslegung heranzieht. In Satz 1 ist nämlich auch von einem Kreis von Personen die Rede, deren Verhalten zu dem Schaden und zueinander in bestimmter Beziehung steht. Das Verhalten der Personenmehrheit in Satz 1 stellt sich als ein Vorgang dar, der sich aus den unerlaubten Handlungen der einzelnen zusammensetzt, und dessen Zusammenhang mit dem eingetretenen Schaden darin besteht, daß er dessen Ursache ist. Wesentlich ist ferner, daß die unerlaubten Handlungen der mehreren g e m e i n s c h a f t l i c h begangen worden sind. Da hiernach bei dem Personenkreis in Satz 1 alle vorerwähnten Voraussetzungen der Beteiligung (Anteil an einem Ganzen, Beziehung zueinander) erfüllt sind, so handelt es sich hier folglich gleichfalls um „Beteiligte" [31]). Bei der engen Ver-

31) ebenso v. Liszt, Deliktobligationen, § 5, II, 4, S. 76; Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm 2a u. 3 zu § 830; Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 1 zu §§ 830 u. 840; Endemann, Lehrb., Bd. I, § 129, Anm. 16.

bindung mit Satz 1 konnte in Satz 2 mithin ohne jeden näheren Hinweis von den Beteiligten als solchen gesprochen werden, zumal in beiden Fällen die Folgen der Beteiligung gleich und nur die Voraussetzungen verschieden sind. Während nämlich in Satz 1 die Beteiligten gemeinschaftlich gehandelt haben müssen, kann hiervon in Satz 2, der einen anderen Tatbestand mit gleichen Folgen behandeln will, erklärlicherweise nicht die Rede sein. Die Streitfragen beziehen sich nun darauf, wie bei dem Vorgang in Satz 2 das Verhalten der nicht gemeinschaftlich handelnden Beteiligten beschaffen sein muß, und worin der Zusammenhang zwischen ihrem Verhalten zu sehen ist, m. a. W., wie das gemeinsame Verhalten der Beteiligten aufzufassen ist. Die Ansichten hierüber gehen sehr weit auseinander.

Als zu weitgehend ist von vornherein die Ansicht Cosacks abzulehnen, der im Hinblick auf das Schweigen des Gesetzes und den „hoffnungslosen" Streit der Meinungen die Zweifelsfragen in Satz 2 in der Hauptsache nach freirechtlichen Grundsätzen entscheiden will[32]). Bei dieser Lösung geht er aber den Schwierigkeiten nur aus dem Wege, statt ihrer Herr zu werden.

Dernburg[33]) vertritt den Standpunkt, daß zwischen jeder Einzelhandlung und dem Erfolg ein ursächlicher Zusammenhang bestehen müsse. Er will hierbei an das gemeine Recht anknüpfen und am Erfordernis des Kausalzusammenhanges festhalten. Dementsprechend fordert er bei jedem Beteiligten ein Tätlichwerden gegen den Verletzten, wie es für das gemeine Recht in der bekannten Reichsgerichtsentscheidung Band 1, 89 zum Ausdruck gebracht war[34]). Aus diesem Grunde lehnt er auch eine Beteiligung im Sinne des § 227 StGB. ab, weil es dort nur auf eine Beteiligung im weitesten Sinne ankomme und jeder sachliche Anteil am Vorgang, z. B. aufreizende Zurufe, zur Beteiligung genügen, ohne daß sich die Anteilnahme in Tätlichkeiten zu äußern brauche. Einen ähnlichen Standpunkt vertreten u. a. auch Binder, Crome und Scholl-

32) Cosack-Mitteis, Kommentar, 8. Aufl., Bd. I, 2, § 230, S. 772.

33) Dernburg-Raape, Lehrb. des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 2, § 386, 3.

34) s. Anm. 7.

meyer[35]). Hiergegen ist einzuwenden, daß nach dem Gesetzestext nur ein Kausalzusammenhang zwischen der Handlungsweise eines oder mehrerer der Beteiligten und dem Schaden gefordert wird, um dennoch alle Beteiligten haften zu lassen. Abgesehen hiervon würde die besondere Haftungsbestimmung in Satz 2 überflüssig sein, da die mehreren bei nachgewiesenem Kausalzusammenhang bereits nach § 830, Satz 1, in Verbindung mit Absatz 2 als Mittäter, Anstifter, Gehilfen, oder nach § 840, Satz 1, in Verbindung mit § 823 als Nebentäter verantwortlich wären[36]).

Nicht in einem solchen Widerspruch zu dem bloßen Wortlaut des Gesetzes steht die Auslegung von v. Liszt[37]), der annimmt, daß für die Beteiligung nur ein gemeinsames Handeln irgendwelcher Art und ein feststehender Kausalzusammenhang mit dem eingetretenen Erfolg vorzuliegen brauche; die in dieses Handeln hineinfallende, unmittelbar schädigende Einwirkung eines oder mehrerer der Handelnden begründe dann die Gesamthaftung aller. V. Liszt will hierbei den strafrechtlichen Beteiligungsbegriff des § 227 StGB. analog anwenden und führt als Beispiel an, daß mehrere Personen in der Nähe eines bewohnten Hauses gemeinsam Ball spielen, wobei ein nicht zu ermittelnder Mitspieler durch einen unglücklichen Wurf ein Fenster einwirft. Sämtliche Mitspieler sollen daraufhin für den Schaden verantwortlich sein, obgleich sie mit Ausnahme des wirklichen Täters weder gegen die Bestimmungen der §§ 823 ff. BGB. verstoßen haben, noch durch ihr Verhalten irgendwie dagegen hätten verstoßen können. Wie das Beispiel zeigt, kann das gemeinsame Handeln bei solcher Auffassung des Beteiligungsbegriffes durchaus erlaubt sein. Mit Recht weist demgegenüber Träger darauf hin[38]), daß eine derartig unbegrenzbare Haftung zu völlig ungerechtfertigten und verhängnisvollen Folgerungen führen müsse. Einzig und allein

35) Binder, Korrealobligationen, § 34, S. 594; Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. II, § 338, 2; Schollmeyer, Recht der einzelnen Schuldverhältnisse, S. 228.

36) ähnlich Enneccerus, Lehrb., Bd, II, § 235, 3 a; Rumpf, S. 67.

37) v. Liszt, Deliktsobligationen, S. 76; ebenso auch Kuhlenbeck, von den Pandekten bis zum BGB., Bd. II, S. 367.

38) Träger, Kausalbegriff, § 42, II, S. 285; ebenso Enneccerus, Lehrb., Bd. II, § 235, Anm. 6.

deshalb, weil der Täter nicht zu ermitteln sei, würde bei jeder beliebigen, an sich ganz unverfänglichen gemeinsamen Handlung, z. B. einem harmlosen Ballspiel oder einem gemeinsamen Ausflug, auch der Vorsichtigste für die Folgen der unerlaubten Handlung eines der übrigen zu büßen haben. Eine solche weite Auffassung des Begriffes der Beteiligung kann in keiner Weise dem Sinn und Zweck der strengen Haftungsbestimmungen des Satzes 2 gerecht werden. Eine analoge Anwendung der strafrechtlichen Begriffsbestimmung ist übrigens schon deshalb abzulehnen, weil das Strafrecht nicht eine gerechte Schadenszurechnung erstrebt, sondern den Ungehorsam gegen den Willen des Staates strafen will. So wird, wie v. Liszt-Schmidt ausführt[39]), z. B. nach § 227 StGB. beim Raufhandel, falls er sich als ein einheitlicher Vorgang darstellt, stets auch derjenige Beteiligte bestraft, der nach dem Zeitpunkt, in dem der Tod oder die Körperverletzung nachweislich verursacht worden ist, psychisch oder physisch bei der Schlägerei mitgewirkt hat; selbst wenn feststeht, wer den Erfolg herbeigeführt hat, werden doch die übrigen Beteiligten am Raufhandel lediglich wegen der Beteiligung an sich bestraft. § 830, Satz 2, BGB. hingegen will einzig und allein die Schadensersatzfrage regeln, hat also die Interessen des Geschädigten im Auge; ist der wirkliche Schadenstifter ermittelt worden, dann kommt eine Haftung anderer Personen als Beteiligte nicht mehr in Frage, was sich schon aus dem Umkehrschluß aus Satz 2 ergibt.

Oertmann nimmt gegenüber der einschränkenden Auslegung Dernburgs und der sehr weitgehenden Auffassung v. Lisztś einen mittleren Standpunkt ein[40]). Er will wegen des engen Zusammenhanges von Satz 2 mit Satz 1 bei dem Wort Beteiligte in Satz 2 sinngemäß ergänzen: „an einer unerlaubten Handlung“ und fordert daher, daß schon das gemeinsame Verhalten an sich, der „allgemeine Tatbestand“ eine unerlaubte Handlung bilden müsse. Dieser allgemeine Tatbestand schaffe die Sachlage, aus der heraus dann die Einzelhandlung, die den Schaden unmittelbar

39) v. Liszt-Schmidt, Lehrb., § 92, II, S. 489; ähnlich Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Kommentar zum StGB, Anm. 1 ff zu § 227.

40) Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 3 c zu § 830; ebenso Goldmann-Lilienthal, System des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I, § 233, I, 3; Schmidt, Bürgerliches Recht, § 114, III, S. 291.

bewirke, sich entwickle. Aehnlich spricht Rümelin[41]) von einer Beteiligung „an einer causa remota, an einem allgemeineren unerlaubten, die Gefahr der speziellen Verletzung nahelegenden Handeln". Auch das Reichsgericht hat sich in seiner Entscheidung vom 30. 6. 1904 — VI. 483/03[42]) anscheinend auf einen solchen Standpunkt gestellt. In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Tatbestand war die Klägerin bei einer größeren gesellschaftlichen Veranstaltung von einer in Richtung gegen sie geworfenen Knallerbse ins Auge getroffen worden. Von den beklagten Personen, die in dem Zeitpunkt der Schädigung mit Knallerbsen geworfen hatten, wurden zwei als Beteiligte im Sinne von § 830, Satz 2, BGB. verurteilt, da einmal das Werfen von Knallerbsen in einem mit Menschen vollbesetzten Saal „in der Richtung der Menschen" eine unerlaubte Handlung darstelle (§ 366, Ziffer 7, StGB.), und da weiterhin jeder von beiden von dem Orte aus, an dem sie gesessen haben, die Klägerin sehr wohl hätte treffen können. In den Entscheidungsgründen führt das Reichsgericht aus, daß im Hinblick auf die Entstehung und nach der Fassung des Satzes 2 die Voraussetzungen der Beteiligung darin bestehen, „daß mehrere eine unerlaubte Handlung begangen haben, die den eingetretenen Schaden verursachen konnte, daß eine dieser Handlungen, also die unerlaubte Handlung eines dieser mehreren den Schaden auch wirklich verursacht hat, die Handlung eines jeden der mehreren den Schaden hätte verursachen können, der wirkliche Urheber der schadenstiftenden Handlung aber nicht ermittelt werden kann". Träger weist demgegenüber nach[43]), daß von einer unerlaubten Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht die Rede sein könne, weil der Charakter dieser unerlaubten Handlung darin bestehe, daß sie als solche einen schädigenden Erfolg habe, und mithin dann alle Beteiligten diesen Erfolg mitverursacht haben müßten. Innerhalb des Kreises der Beteiligten haben aber nach dem Wortlaut des Gesetzes nur einer oder einige, keinesfalls alle der gemeinsam Handelnden eine derartige unerlaubte Handlung begangen, und zwar nur

41) Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe, S. 344.

42) RG. 58, 357 ff; s. auch Warneyer, Kommentar, Anm. 8 zu § 830.

43) Träger, Kausalbegriff, § 42, II, S. 286.

diejenigen, deren Handlungen den Schaden verursacht haben. Nach der Ansicht Trägers ist freilich ein gänzlicher Verzicht auf ein unerlaubtes Handeln aus dem Grunde nicht angängig, weil die Beteiligung in Satz 2 im Gegensatz stehe zu der gemeinschaftlich begangenen unerlaubten Handlung in Satz 1, und ohne das Erfordernis des unerlaubten Handelns diese Gegenüberstellung vernunft- und sinnwidrig wäre. Der Bedeutung des Satzes 2 könne man somit nur dann gerecht werden, wenn gefordert werde, daß das gemeinsame Handeln den „Charakter der Unerlaubtheit" schon vor der Rechtsverletzung aufweise. Er zieht hieraus die Folgerung, daß ein unerlaubtes Verhalten, wie es Satz 2 voraussetze, zwar niemals eine unerlaubte Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches sein könne, wohl aber sei unter diesem Tun jede durch irgendwelche gesetzliche Bestimmungen (Polizeiverordnungen usw.) verbotene Handlung zu verstehen. Ein solches unerlaubtes Handeln liege z. B. vor, wenn mehrere unter Uebertretung einer Polizeiverordnung auf einem öffentlichen Wege Ball spielen und hierbei ein Vorübergehender verletzt wird (§ 366, Ziffer 10, StGB.), oder wenn bei einer Wettfahrt durch die Straßen infolge des übermäßig schnellen Fahrens ein Kind überfahren wird (§ 366, Ziffer 2, StGB.). In beiden Beispielen liegt bereits vor dem Eintritt des Erfolges in dem Verhalten der Beteiligten ein selbständiger Verstoß gegen ein Rechtsverbot. Eine unerlaubte Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches hat aber nur derjenige Beteiligte begangen, dessen Handlung den Schaden, die Körperverletzung, tatsächlich verursacht hat.

Enneccerus hält eine solche Auslegung der Handlungsweise der mehreren für zu eng. Nach seiner Ansicht[44]) genügt es, wenn das gemeinsame Verhalten nur irgendwie gefährdend, nicht gerade unerlaubt im weiteren Sinne, d. h. infolge irgendwelcher gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere infolge von Polizeivorschriften, verboten ist; aus diesem gefährdenden gemeinsamen Verhalten entwickelte sich dann die den Schaden unmittelbar bewirkende Einzelhandlung. Als Beispiel führt Enneccerus an, daß mehrere Per-

44) Enneccerus, Lehrbuch, Bd. II, § 235, Anm. 6; ähnlich Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2a zu § 830.

sonen an einem öffentlichen Ort in einer offensichtlich das Publikum gefährdenden Weise Ball spielen. Wenn durch den Wurf eines nicht festzustellenden Mitspielers dann eine dritte Person verletzt wird, soll die Haftung nach § 830, Satz 2, eintreten, auch wenn eine Polizeiverordnung, die das Spielen an diesem Ort unter Strafe stellt, nicht erlassen sei. Ebenso sollen mehrere Jäger, die gleichzeitig in unvorsichtiger Weise auf ein Stück Wild schießen, als Beteiligte haften, wenn durch einen dieser Schüsse ein Treiber verletzt wird, der Urheber der Verletzung aber nicht nachweisbar ist; die Haftung soll auch dann eintreten, wenn keine Uebertretung einer Polizeiverordnung durch die Jäger vorliegt. M. E. ist diese Auffassung von Enneccerus durchaus gerechtfertigt, zumal hierbei auch der Zusammenhang mit den Bestimmungen der §§ 823 ff. gewahrt bleibt. Das Erfordernis der unerlaubten Handlungsweise kann, wie bereits ausgeführt, nicht entbehrt werden; andererseits muß hier der Begriff der unerlaubten Handlung, wie schon der Wortlaut des Satzes 2 ergibt, und wie oben bei Wiedergabe der Ansicht Trägers dargetan ist, aus dem Grunde ein anderer sein, weil nur einer der Beteiligten den Schaden verursacht hat. Bis auf den Erfolg sind jedoch bei allen Beteiligten die Voraussetzungen der unerlaubten Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches erfüllt. Man muß sich jetzt vor Augen halten, daß eine unerlaubte Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches in zwei Abschnitte zu zerlegen ist, das Tun des Schadenstifters als solches und den Eintritt des Erfolges. Bei einer Sachbeschädigung durch einen Steinwurf würde z. B. das Werfen des Steines bis zum Aufprallen auf den getroffenen Gegenstand zum ersten Abschnitt rechnen, der zunächst nur eine Bedrohung des Geschädigten, besser eine Gefährdung seines Rechtsgutes darstellt. Gefährdung ist das Hervorrufen einer Gefahr. Zum besseren Verständnis des Gefahrbegriffes kann auf eine Definition von v. Liszt-Schmidt verwiesen werden [45]): „Gefahr ist der Zustand, in dem unter den gegebenen und im Augenblicke der Willensbetätigung allgemein erkennbaren oder auch nur dem Täter bekannten Umständen die nahe Mög-

45) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, § 28, III, S. 155.

lichkeit (Wahrscheinlichkeit) gegeben ist, daß der Eintritt der Verletzung erfolgen werde." Die widerrechtliche Verletzung der bis jetzt nur gefährdeten Rechtssphäre eines Dritten, eben des Geschädigten, geschieht erst durch den Eintritt des Erfolges, hier der Zertrümmerung der Fensterscheibe. Der Erfolg allein ist es demnach, der eine solche vorerst nur gefährdende Handlung rückwirkend zu einer unerlaubten Handlung nach § 823 BGB. macht. Wäre die Fensterscheibe nicht getroffen worden, der Stein vielmehr wirkungslos an dem Fensterrahmen abgeprallt, dann hätte der Zustand der Gefahr aufgehört, ohne daß sich das gefährdende Tun zu einer unerlaubten Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches entwickelt hätte[46]). Eine solche Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten enthält jede Einzelhandlung bei der Beteiligung, weil, wie schon mehrfach betont wurde, jede Handlung so geartet ist, daß sie den Erfolg hätte herbeiführen können. In dem angeführten Fall mit dem Werfen von Knallerbsen hätte nach den Feststellungen j e d e r der Beklagten die Klägerin aller Voraussicht nach treffen können; ebenso hätte bei der erwähnten Wettfahrt durch die Straßen das Kind sehr wohl von j e d e m der übermäßig schnell fahrenden Wagen überfahren werden können. In beiden Fällen lagen mithin bei allen Beteiligten in gleicher Weise gefährdende Handlungen vor. Nur je eine der gefährdenden Handlungen, aber ungewiß welche, hat dann den Erfolg herbeigeführt und wurde dadurch rückwirkend zu einer unerlaubten Handlung nach § 823 BGB.

Geht man davon aus, daß bei der Beteiligung jede einzelne Handlung die gleiche Gefährdung bewirkt, und bedenkt man weiterhin, daß sich der ganze Vorgang aus solchen Einzelhandlungen zusammensetzt, dann gelangt man zu dem Ergebnis, diesen Vorgang als in sich geschlossen, ihn als einen einheitlichen zu betrachten, und in diesem einheitlichen Vorgang eine g e m e i n s a m e Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten durch das gleichgeartete, gefährdende Tun der mehreren zu sehen. In der weiteren Entwicklung dieses einheitlichen Vorganges führt dann die unmittelbar schädigende Handlung mindestens eines der Beteiligten die Verletzung des Rechtsgutes herbei. Einen

46) ähnlich RG. 29, 140 für das gemeine Recht.

ähnlichen Standpunkt hat bereits das Reichsgericht in dem erwähnten Urteil vom 30. 6. 1904 — VI. 483/03 —[47]) vertreten. Dort wird dargelegt, daß das Verhalten der Beteiligten, bei welchen jede Einzelhandlung den Schaden hätte verursachen können, von der Gemeinschaftlichkeit des Zusammenwirkens in § 830, Satz 1, gänzlich verschieden sei; das Zusammentreffen dieser gleichartigen Handlungen habe vielmehr notwendig zu einem Vorgang geführt, der einmal zeitlich und räumlich die gefährdenden Einzelhandlungen in sich schließe, in dessen Bereich andererseits dann der durch eine dieser Handlungen verursachte rechtswidrige Erfolg falle. Deutlich hat hier das Reichsgericht ausgesprochen, worauf sich die Beteiligung beziehen muß: auf einen einheitlichen Vorgang, der sich aus den gleichgearteten Einzelhandlungen der mehreren, der Beteiligten, zusammensetzt. Diese Einheitlichkeit des Vorgangs ist bedingt durch ein Verhalten der mehreren, das in einem äußeren, örtlichen und zeitlichen Zusammenhang stehen muß, und inhaltlich eine gemeinsame Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten darstellt. Fehlt eines der genannten Erfordernisse, so kann von einem einheitlichen Vorgang nicht gesprochen werden. Ob ein räumlicher und zeitlicher Zusammenhang vorliegt, wird sich aus den Umständen des Einzelfalles in der Regel unschwer beurteilen lassen. So ist z. B. der örtliche Zusammenhang in dem Fall mit dem Werfen von Knallerbsen in einem Saale darin zu sehen, daß die in Anspruch genommenen Beteiligten von dem Orte, an dem sie gesessen haben, die Verletzte hätten sehr wohl treffen können. Die Ansicht, daß die örtliche Einheit schon durch den Aufenthalt im Saal gegeben sei[48]), kann in keiner Weise gebilligt werden. Ein zeitlicher Zusammenhang besteht z. B., wenn bei einer Treibjagd die Schützen gleichzeitig oder unmittelbar hintereinander geschossen haben, und hierbei ein Treiber durch vom Flugwild abprallende Schrotkörner verletzt worden ist[49]). Die Auffassung, daß nur bei gleichzeitigen, dagegen nicht bei unmittelbar aufeinanderfolgenden Handlungen

---

47) RG. 58, 357 ff, (Verletzung durch das Werfen von Knallerbsen) s. o. S. 19.

48) so Langheim, S. 26.

49) s. Warneyer, Kommentar, Bd. I, § 830, Fußnote 6; JW. 09, 687.

von einem einheitlichen Vorgang gesprochen werden kann[50]), ist durch nichts begründet. Bei der Frage, welcher Art inhaltlich das Verhalten der mehreren sein soll, ist insofern dem Reichsgericht zu folgen, als in dem gemeinsamen Handeln, dem gleichzeitigen Werfen von Knallerbsen in bestimmter Richtung, eine von jedem bewirkte Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten, des Geschädigten, zu sehen ist. Daß aber das gemeinsame Verhalten und das Tun jedes einzelnen eine unerlaubte Handlung im Sinne der §§ 823 ff. BGB. darstellen müsse, wie das Reichsgericht anzunehmen scheint, ist bereits abgelehnt und demgegenüber betont worden, daß es sich hier allein um eine gemeinsame Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten handeln könne. Allerdings wird in sehr vielen Fällen das gefährdende Verhalten auch einen Verstoß gegen eine gesetzliche Norm darstellen, z. B. in dem mehrfach erwähnten Fall mit dem Werfen von Knallerbsen, wo eine regelrechte strafbare Handlung vorliegt (§ 366, Ziffer 7, StGB.).

Mit dieser Auffassung steht die Entscheidung des Reichsgerichts vom 12. 7. 1919 — VI. 144/19 —[51]) völlig im Einklang, die sich zwar noch auf die eben zitierten Ausführungen in RG. 58, 357 ff. beruft, im übrigen aber bewußt nur von der Beteiligung an einer gemeinsamen Gefährdung, dagegen mit keinem Worte mehr von einer unerlaubten Handlung aller spricht. Das gleiche gilt von den weiteren Entscheidungen des VI. Senats, z. B. vom 19. 1. 1920 — VI. 390/14[52]) und 6. 6. 29 — VI. 29/29[53]). Im Gegensatz hierzu ist allerdings in einer Entscheidung des V. Senats vom 6. 7. 21 — V. 465/20[54]) ausdrücklich von den „an einer unerlaubten Handlung" Beteiligten die Rede. Anscheinend kannte aber der V. Senat nicht die soeben angeführten Entscheidungen des VI. Senats, was

50) so Langheim, S. 25.

51) RG. 96, 225/226; unrichtig ist allerdings die hier vom Reichsgericht vertretene Ansicht, daß § 830 die Tatbestände der gemeinschaftlichen Verursachung festlege. Bei Satz 2 trifft dies niemals zu, da nach dem Gesetzestext keineswegs alle Beteiligten den Schaden verursacht haben.

52) RG. 98, 60.

53) RG Warn. 1929, Nr. 144, S. 265.

54) RG. 102, 319.

auch aus der Begründung seiner Ansicht zu entnehmen ist; eine besondere Bedeutung für die hier zu behandelnde Streitfrage ist daher der Auffassung dieses Senates nicht beizumessen.

Es darf übrigens nicht übersehen werden, daß es sich bei Satz 2 keinesfalls um die sogenannte Gefährdungshaftung handelt[55]), nach welcher bei verschiedenen Tatbeständen der unerlaubten Handlungen ohne Rücksicht auf Verschulden für den nachweislich durch den gefährdenden Gegenstand entstandenen Schaden gehaftet wird. Satz 2 ist vielmehr eine Sondervorschrift mit durchaus zureichendem Rechtsgrund, worauf noch näher einzugehen sein wird.

Wie aus den bisherigen Ausführungen hervorgeht, bezieht sich die Beteiligung auf einen einheitlichen Vorgang, der eine gemeinsame Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten darstellt und insofern einen deliktischen Charakter aufweist. Es bleibt jetzt weiterhin für die Haftung festzustellen, ob und inwieweit hinsichtlich der Einzelhandlungen die nach den allgemeinen Grundsätzen über unerlaubte Handlungen notwendigen Erfordernisse des Kausalzusammenhanges und Verschuldens vorliegen[56]).

Der Gesetzestext besagt, daß der Schaden nicht durch den Personenkreis als solchen, d. h. die Gesamtheit der Beteiligten verursacht worden ist, sondern durch die Handlung mindestens eines von ihnen. Es kann also kein Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und der gemeinsamen Handlungsweise aller bestehen. Da ferner der eigentliche Schadensurheber nicht zu ermitteln ist, kann auch der wirkliche Kausalzusammenhang nicht bewiesen werden[57]). Insofern muß bei Satz 2 eine Ausnahme von dem sonst für die Schadenshaftung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch geforderten Kausalzusammenhang gegeben sein. Andererseits wird aber vom Kausalzusammenhang nicht völlig abgesehen; es liegt vielmehr nur eine der Eigenart des Falles — Haftung des möglichen, aber nicht erweislichen Täters — Rechnung tragende Sonderregelung vor,

55) s. o. S. 9.
56) s. o. S. 7/12.
57) RG. 58, 359.

und zwar wird hier der sonst gebotene feststehende Kausalzusammenhang zwischen dem Tun des einzelnen und dem eingetretenen Schaden durch die positive Bestimmung des Satzes 2 über die Verantwortlichkeit jedes Beteiligten ersetzt[58]). Bei dieser Verantwortlichkeit wird nämlich, wie bereits dargetan, vorausgesetzt, daß notwendigerweise der Erfolg von jedem der Beteiligten herbeigeführt sein kann, und von einem oder einigen von ihnen auch verursacht worden ist. Es besteht also die nahe Möglichkeit, daß die Handlung jedes einzelnen für den tatsächlich nur von einem oder einigen verursachten Schaden kausal gewesen ist. Dementsprechend stellt das Gesetz für jede Einzelhandlung eine praesumptio iuris der Kausalität auf. Es wird in Satz 2, wie Oertmann sagt[59]), wegen der Besonderheit des Falles auf den nach den allgemeinen Regeln gebotenen Kausalzusammenhang zwischen Einzelhandlung und Erfolg verzichtet und zuungunsten jedes Beteiligten eine Art von vermuteter Kausalität geschaffen, die solange aufrecht erhalten wird, bis der wahre Täter ermittelt und damit der wirkliche Kausalzusammenhang erwiesen wird. Dieser vermuteten Kausalität muß aber auch bei der Feststellung der Beteiligung Rechnung getragen werden. Dem Geschädigten fällt mithin für jeden in Anspruch genommenen Beteiligten der Nachweis zur Last, daß, falls gerade dieser als der wirkliche Täter ermittelt worden wäre, der Kausalzusammenhang zwischen dessen Handlung und dem eingetretenen Schaden gewahrt sein würde. Das Reichsgericht führt hierzu aus[60]), daß die positive Bestimmung in § 830, Satz 2, zwar die sonst erforderliche Feststellung des Kausalzusammenhanges ersetze, nicht aber den vom Kläger zu führenden Nachweis, daß das ganze Verhalten des Beklagten geeignet war, den Schaden zu verursachen (Ansteckung der Klägerin, die mit mehreren Männern zu derselben Zeit geschlechtlich verkehrt hat, durch einen von ihnen, und zwar den geschlechtskranken Beklagten). In dieser Beweiserleichterung liegt gerade die bei der gesetzlichen Regelung erstrebte Begünstigung des Geschädigten. Zweifelhaft ist, ob die Haftung bestehen

58) so auch RG. 96, 226.

59) Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 3 zu § 830.

60) RG. 96, 226.

bleibt, wenn der Geschädigte den ihm obliegenden Nachweis im Einzelfalle geführt hat, der betreffende Beteiligte aber in der Lage ist, den Entlastungsbeweis dahingehend anzutreten, daß der Schaden von ihm gar nicht verursacht sein kann. Im nächsten Paragraphen wird hierauf ausführlich eingegangen werden.

Das gleiche wie für den Kausalzusammenhang gilt auch für das Verschulden. Während bei der ursprünglichen Fassung der Vorschrift (§ 714, Satz 2, des I. Entwurfes) [61]) ein gesetzliches Erfordernis der Haftung war, daß jeden der mehreren ein Verschulden hinsichtlich des eingetretenen Schadens traf, muß es bei der Gesetzesbestimmung in § 830, Satz 2, an einer solchen Beziehung des einzelnen zum Erfolg schon deshalb fehlen, weil jedes Verschulden im Rechtssinne Kausalzusammenhang voraussetzt, und die Kausalität zwischen der Handlung des einzelnen und dem eingetretenen Schaden, wie eben ausgeführt, gar nicht nachgewiesen werden kann. Das nach den allgemeinen Grundsätzen über die Haftung aus unerlaubten Handlungen erforderliche Verschulden jedes einzelnen wird aber auch hier durch die positive Bestimmung des Satzes 2 über die Verantwortlichkeit jedes Beteiligten ersetzt, und zwar wird in gleicher Weise wie bei der Kausalität für das Verschulden jedes einzelnen eine praesumptio iuris aufgestellt. Der Geschädigte hat folglich — wie vorher beim Kausalzusammenhang — zum Beweise des gefährdenden Verhaltens darzutun, daß jeder in Anspruch genommene Beteiligte, wenn gerade e r als wirklicher Schadensurheber ermittelt worden wäre, schuldhaft, also vorsätzlich oder fahrlässig, gehandelt hätte.

Nach den allgemeinen Haftungsgrundsätzen ist eine Verantwortlichkeit für einen Erfolg dann nicht begründet, wenn jemand nachweist, daß er aus in seiner Person liegenden Gründen nicht schuldhaft gehandelt haben kann, z. B. bei einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit. Das gleiche gilt übrigens auch für die Widerrechtlichkeit, z. B. bei Notwehr. Eine Haftung als Beteiligter kann in solchen Fällen ebenfalls nicht in Frage kommen.

---

61) s. o. S. 12/13.

Es bleibt nunmehr noch übrig, die Frage zu erörtern, in welcher Beziehung die haftenden Personen zueinander stehen. Wie die Gegenüberstellung von Satz 2 mit den übrigen Bestimmungen in § 830 zeigt, handelt es sich bei der Beteiligung um keine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung. Man könnte jedoch zweifeln, ob nicht die gefährdenden Handlungen der Beteiligten gemeinschaftlich begangen worden sind, so daß auch in Satz 2, ebenso wie in Satz 1, ein rechtlicher Zusammenhang der Einzelhandlungen besteht. Diejenigen, die für die Beziehungen unter den Beteiligten einen solchen rechtlichen Zusammenhang fordern[62]), sehen ihn darin, daß die Beteiligten zum Eintritt des Schadens durch ihren darauf gerichteten gemeinsamen Willen mitgewirkt haben. Sie übersehen aber völlig, daß damit ohne weiteres der Tatbestand des § 830, Satz 1, in Verbindung mit Absatz 2 gegeben ist. Diese letztgenannte Gesetzesstelle kommt gerade, wie es in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 6. 6. 1929 — VI. 29/29 heißt[63]), stets dann zur Anwendung, wenn ein gewolltes Zusammenwirken der mehreren vorliegt, wobei es schon genügt, daß jeder einzelne irgendwie zur Tat mitwirkt und von vornherein mit der Handlungsweise der anderen einverstanden ist oder ohne weiteres alles, was sie tun, in Kauf nimmt.

Staudinger, Schmidt u. a.[64]) verlangen für die Beteiligung ein Wissen der mehreren voneinander. Nach der in Staudingers Kommentar vertretenen Ansicht, die sonst nicht näher begründet wird, würde z. B. Beteiligung nicht anzunehmen sein, wenn zwei Wilderer ohne Wissen voneinander gleichzeitig einen Schuß auf einen Forstbeamten abgegeben haben und nicht festzustellen ist, welcher von beiden Schüssen

---

62) z. B. Elsner, S. 28/29.

63) RG Warn. 1929, Nr. 144, S. 265.

64) Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 3a und 4 zu § 830; Schmidt, S. 18; Langheim S. 25; Rumpf, S. 68; RG. 96, 226 spricht ebenfalls von einem solchen Wissen unter Hinweis auf RG Warn. 1912, Nr. 387, und 1913, Nr. 363. In der Entsch. 1912, Nr. 387, ist jedoch ausdrücklich betont, daß auch ohne eine gegenseitige Kenntnis vom Tun des anderen Beteiligung vorliegen könne; in der Entsch. 1913, Nr. 363, ist überhaupt nichts von einem Wissen erwähnt. Spätere Entscheidungen (RG. Bd. 97 ff) enthalten, soweit ersichtlich, nichts mehr über ein notwendiges Wissen der Beteiligten.

den Förster getroffen hat. Beide Wilderer sollen in diesem Falle von jeglicher Haftung frei sein. Schmidt bemerkt zu diesem Beispiel[65]), daß hier zwei rein zufällig zusammentreffende Handlungen von zwei voneinander ganz unabhängigen Personen, die beide vom Verhalten des anderen nichts wissen, vorliegen, so daß von einem inhaltlichen Zusammenhang und mithin von einer Beteiligung nicht gesprochen werden könne. Hinsichtlich des Inhalts der Handlungen besteht aber die Gemeinsamkeit nicht darin, daß jeder Beteiligte vom Tun des anderen Kenntnis hat, wie Schmidt anzunehmen scheint, sondern darin, daß die einzelnen Handlungen als solche gleichgeartet sind. Die Auffassung Schmidts mutet auch schon deshalb sonderbar an, weil er wenige Zeilen vorher[66]) zu dem Ergebnis gekommen war, daß zwischen den Beteiligten auch nicht einmal ein gewisses bewußtes Zusammenhandeln bestehe. Wenn das Wissen eine wesentliche Voraussetzung der Beteiligung bilden soll, dann müßte es bei der Festlegung des Begriffes der Beteiligung besonders hervorgehoben werden. Schmidt erwähnt aber bei der Zusammenfassung der Erfordernisse der Beteiligung das Wissen der mehreren voneinander mit keinem Wort[67]), sondern spricht nur von dem notwendigen tatsächlichen, räumlichen und zeitlichen Zusammenhang des Verhaltens der unabhängig voneinander handelnden Beteiligten, der es rechtfertigt, die selbständigen Einzelhandlungen als einen einheitlichen, etwas Gefährdendes in sich tragenden Vorgang aufzufassen. Wenngleich sehr oft die einzelnen Beteiligten Kenntnis von der Handlungsweise der anderen haben werden, so kann für ihr eigenes Tun dieses Wissen doch nur ein Beweggrund sein, und ein solcher ist hier nicht von rechtserheblicher Bedeutung. Langheim[68]) geht näher auf dieses Wissen ein und bezeichnet es als subjektives Band bei den Handlungen der mehreren. Er sieht die Bedeutung

65) Schmidt, S. 18.

66) Schmidt, S. 17.

67) Schmidt, S. 20.

68) Langheim, S. 32/33; wenn er aber an anderer Stelle (S. 26) in dem Fall mit dem Knallerbsen die Beziehung zwischen den mehreren und ihr Wissen voneinander lediglich darin sieht, daß sie alle Teilnehmer an derselben Tanzfestlichkeit sind, so steht dies hiermit in Widerspruch.

des Wissens als notwendige Voraussetzung für die Annahme einer Beteiligung darin, daß durch das Wissen vom Tun des anderen das natürliche Hemmungsvermögen bei der Vornahme bedenklich erscheinender Handlungen überwunden, und die Handlung entgegen den Hemmungen vorgenommen werde, weil einer sich auf den anderen verlasse. Gerade aus diesen Erwägungen geht jedoch deutlich hervor, daß das Wissen nichts Anderes sein kann, als ein Beweggrund für die unbedenkliche Ausführung des Vorhabens. Etwas Anderes wäre es, wenn infolge des Wissens der Wille der einzelnen auf ein gemeinsames Tun mit den anderen Beteiligten gerichtet wäre, und deren Verhalten ohne weiteres im Voraus gebilligt oder in Kauf genommen würde. Dann käme aber, worauf schon hingewiesen wurde, keine Beteiligung nach Satz 2, sondern eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung nach Satz 1 in Frage[69]). M. E. sind in dem Beispiel Staudingers die Wilderer Beteiligte, auch wenn beide keine Kenntnis vom Tun des anderen hatten; allerdings muß der örtliche und zeitliche Zusammenhang sehr genau geprüft werden, wobei stets die besonderen Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen sind. Keinesfalls dürfte die Einheit des Vorgangs in räumlicher Beziehung gegeben sein, wenn die Standorte der Wilderer erheblich auseinander lagen; eine solche Auffassung würde auch im Widerspruch zu dem Zweck der gesetzlichen Regelung in Satz 2 stehen, da in einem solchen Fall nicht die gleiche Beweisschwierigkeit wie bei der Beteiligung besteht. Aus der Richtung des Schußkanals usw. können z. B. Schlüsse auf den Standort des wirklichen Täters gezogen werden. Demgemäß ist die Ansicht von Fromherz[70]), der in derartigen Fällen wegen der gleichzeitigen Gefährdung Beteiligung annimmt, als zu weitgehend abzulehnen. Daß auch der Kommentar der Reichsgerichtsräte[71]) keiner anderen Meinung ist, geht daraus hervor, daß dort dasselbe Beispiel wie bei Staudinger angeführt wird, jedoch mit dem Unterschiede, daß beide Wilderer von verschiedenen Seiten auf den

69) so RG Warn. 1929, Nr. 144, S. 265.

70) Fromherz, S. 51.

71) RGRK., Anm. 4 zu § 830; auch Warneyer, Kommentar, Bd. I, Fußnote 6 zu § 830 nimmt bei den Wilderern im Beispiel Staudingers Beteiligung an.

Förster schießen; mit Recht wird dann in einem solchen Fall Beteiligung abgelehnt. Das Wissen ist hier übrigens insofern von Bedeutung, als zu prüfen ist, ob nicht § 830, Satz 1, in Verbindung mit Absatz 2 Anwendung findet, wo es auf die Einheit des Tatortes nicht ankommt; § 830, Satz 1, kann nämlich zutreffen, wenn, wie bereits erwähnt, infolge des Wissens der Wille jedes der beiden auf ein gemeinsames Tun mit dem anderen gerichtet war. Ein weiteres Beispiel in Staudingers Kommentar[72]), das eine ähnliche Rechtslage wie dieser Fall mit den Wilderern aufweist, handelt davon, daß von den Wagen einer Hochzeitsgesellschaft ein Kind überfahren wird, ohne daß sich ermitteln läßt, welcher Kutscher den Schaden verursacht hat. Aus dem Zusammenhang ist zu entnehmen, daß die Kutscher nur deshalb als Beteiligte in Frage kommen sollen, weil ihre Wagen derselben Gesellschaft angehörten; die Haftung wird nämlich in Staudingers Kommentar a. a. O. verneint, wenn zwei Automobile, die unabhängig voneinander die gleiche Straße passieren, also zufällig zusammenfahren, einen Unfall verursachen. Ein solcher Umstand ist aber rein äußerlicher Art, und es ist nicht einzusehen, wie die Beteiligung hiervon abhängen soll, wenn neben dem örtlichen und zeitlichen Zusammenhang alle übrigen Tatbestandsmerkmale gleichgeartet sind. Auf die Gefahr des Schadenseintrittes, worauf es doch hier ankommt, hat dieser Umstand weder in irgendeiner Weise Einfluß, noch ist er, nebenbei bemerkt, von Bedeutung für die Beweisnotlage des Geschädigten. Da die letztgenannten beiden Fälle kein für die Frage der Gefährdung wesentliches Unterscheidungsmerkmal aufweisen, braucht für die Beteiligung nur untersucht zu werden, ob hierfür die bereits dargelegten Voraussetzungen gegeben sind. Fuhren z. B. die Wagen oder die Automobile übermäßig schnell dicht hintereinander durch eine von Kindern belebte Straße, dann haften die Wagenführer nach § 830, Satz 2, für den Schaden, falls die sonstigen Voraussetzungen der Beteiligung erfüllt sind, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie zueinander gehören oder nicht[73]). Die Ansicht Oertmanns[74]), der stets eine auf

72) Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 3a und 4 zu § 830.
73) ebenso Sander, S. 65/66; ähnlich Fromherz, S. 51.
74) Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 4 zu § 830.

gefährdende rechtswidrige Verhalten gerichtete Verbindung der Beteiligten fordert, ist darauf zurückzuführen, daß seiner Auffassung nach bei den Beteiligten das gemeinsame Handeln an sich, der allgemeine Tatbestand, eine unerlaubte Handlung bilden müsse.

Dem Verhalten der Beteiligten fehlt hiernach jede innere Gemeinschaft[75]). Die Handlungen sind zwar gleichgeartet und stellen als solche eine gemeinsame Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten dar, sind aber im übrigen völlig unabhängig voneinander. Nur rein äußerlich besteht ein örtlicher und zeitlicher Zusammenhang des Tuns der mehreren. Mithin handelt es sich nicht um einen rechtlichen, sondern um einen tatsächlichen Zusammenhang der selbständigen Einzelhandlungen. Durch diesen tatsächlichen, örtlichen und zeitlichen Zusammenhang der an sich selbständigen und eine gleichartige Gefährdung bewirkenden Einzelhandlungen unterscheidet sich die Beteiligung von einem bloß zufälligen Nebeneinander einzelner Handlungen. Hieraus folgt weiter, daß die Ansicht[76]), in Satz 2 sei die schuldhafte Beteiligung an gemeinschaftlicher Gefährdung festgelegt, nicht in dem Sinne aufgefaßt werden darf, daß es sich um ein schuldhaftes Teilhaben an dem einheitlichen Vorgang handelt. Nur insofern, als das Verhalten der Beteiligten einen deliktischen Charakter aufweist, d. h. soweit es sich um die Gefährdung des Rechtsgutes eines Dritten handelt, liegt bei jedem einzelnen Verschulden[77]) vor. Dieses Verschulden kommt aber nur bei der Feststellung der Gefährdung in Frage, darüber hinaus kann bei dem rein tatsächlichen Zusammenhang der Handlungsweise der mehreren von schuldhafter Beteiligung nicht die Rede sein.

Zusammengefaßt ist zu bemerken, daß bei der Beteiligung das gesamte gefährdende Verhalten der einzelnen Beteiligten als ein einheitlicher Vorgang, wenn auch nicht in rechtlicher, so doch in tatsächlicher Hinsicht anzusehen ist.

---

75) RGRK., Anm. 4 zu § 830.

76) RG. 96, 225; 98, 61; ebenso Enneccerus, Lehrb., Bd. II, § 235, 3b; ähnlich Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 3c, dessen Ansicht aber auf seine Auffassung des Beteiligungsbegriffes zurückzuführen ist.

77) d. h in dem oben S. 27 ausgeführten Sinne.

Innerhalb des Bereichs eines derartigen tatsächlichen Zusammenwirkens wird der rechtswidrige, schädigende Erfolg herbeigeführt. Nur auf diesen einheitlichen Vorgang, bei dem jeder einzelne durch seine an und für sich selbständige Handlung mitwirkt, bezieht sich die Beteiligung, dagegen nicht auf eine gemeinsame unerlaubte Handlung des ganzen Personenkreises und ebensowenig auf die Handlung jedes anderen der mehreren, da im Gegensatz zu Satz 1 und Absatz 2 kein Beteiligter Mittäter, Anstifter oder Gehilfe des anderen ist. In der Einheitlichkeit des Vorgangs kann weiterhin kein bloß zufälliges Nebeneinander der einzelnen Handlungen bei der Beteiligung gesehen werden. Die Beteiligung in § 830, Satz 2, setzt hiernach voraus:

1. Einheitlichkeit des Vorgangs, d. h. äußerer, zeitlicher und örtlicher Zusammenhang der gleichgearteten, an sich selbständigen Handlungsweise mehrerer.

2. Gemeinsamkeit der Gefährdung, d. h. jede dieser mehreren gleichgearteten Handlungen, die abgesehen vom Erfolg alle Erfordernisse der unerlaubten Handlung nach §§ 823 ff. BGB. enthalten, kann den eingetretenen Schaden verursacht haben, während eine, ungewiß welche, den schädigenden Erfolg bestimmt herbeigeführt hat; es liegt aber nur eine rein tatsächliche, keine rechtliche Gemeinsamkeit der gefährdenden Einzelhandlungen vor[78]).

Bei den hier geforderten Voraussetzungen entspricht die Haftung der Beteiligten durchaus den Rechtsgrundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuches, wie eine im Zusammenhang mit der Frage des Entlastungsbeweises jetzt vorzunehmende eingehende Untersuchung über Grund und Zweck der gesetzlichen Bestimmung in Satz 2 beweisen wird.

---

78) so auch RGRK., Anm. 4, zu § 830; ähnlich Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2a zu § 830; Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 3, zu § 830; Warneyer, Kommentar, Bd. I, Anm. II, zu § 830; RG. 58, 361; 96, 226; 98, 60; RG Warn. 1929, Nr. 144, S. 265.

§ 7. Der Entlastungsbeweis.

Nach den bisherigen Darlegungen ist die Haftung nach § 830, Satz 2, u. a. nur dann begründet, wenn der Geschädigte für jeden der Beteiligten den Nachweis erbringt, daß dessen Verhalten geeignet war, den Schaden zu verursachen. Umstritten ist, ob jeder in Anspruch Genommene von der Haftung frei wird, wenn er seinerseits den Beweis führt, daß er aus dem Kreis der für die Schadensverursachung in Betracht kommenden Personen, der Beteiligten, deshalb ausscheiden müsse, weil der Schaden niemals von ihm verursacht sein kann. Der Wortlaut des Gesetzes bietet keinen Anhalt, wie die Frage zu entscheiden ist; eher könnte die Unzulässigkeit des Entlastungsbeweises aus dem bloßen Text gefolgert werden. Mit Rücksicht auf dieses Schweigen des Gesetzes und weiterhin aus Billigkeitsgründen hielt Enneccerus[79]) die Beteiligung an sich als ausreichend für die Haftung, gleichgültig ob der einzelne nachzuweisen vermag, daß der Schaden von ihm nicht verursacht sein kann, z. B. weil er beim Raufhandel kein Messer bei sich geführt habe, und infolgedessen der tötliche Stich von ihm nicht herrühren könne. Der gleichen Ansicht ist auch Kohler[80]). Die herrschende Meinung[81]) sowie die Rechtsprechung des Reichsgerichts[82]) haben sich demgegenüber für die Zulassung des Entlastungsbeweises ausgesprochen. Um zu entscheiden, welche Auslegung der Gesetzesstelle gerecht wird, muß

---

79) Enneccerus, Lehrb, 28.—30. Aufl., Bd. I, 2, § 458, Anm. 7; in der neuen (11.) Bearbeitung des Lehrbuches nach dem Tode von Enneccerus hält jedoch Lehmann diesen Standpunkt nicht mehr aufrecht und schließt sich der herrschenden Ansicht über die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises an. (Bd. II, § 235, Anm. 7).

80) Kohler, Lehrb., Bd. II, 1, § 177, III, S. 486. Seine Ausführungen zu § 830, Satz 2 („bewußt gemeinsames unerlaubtes Handeln"), sind sehr unklar, sodaß Oertmann (Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2b zu § 830) sie als Erläuterung des § 830, Satz 1, ansieht und sich mit ihnen bei der Auslegung dieser Gesetzesstelle auseinandersetzt; wie Oertmann a. a. O. weiter bemerkt, sind die von Kohler vorgebrachten Beispiele höchst problematisch und betreffen meist andere Fälle.

81) Dernburg-Raape, Lehrb., Bd. II, 2, § 386, 3; Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 3c zu § 830; Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 3b zu § 830; Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2a zu § 830; Warneyer, Kommentar, Bd. I, Anm. II, zu § 830; Traeger, Kausalbegriff, § 42, II, S. 288.

82) RG. 121, 400; RG Warn., 1929, Nr. 144, S. 265.

Grund und Zweck der scharfen Haftung der Beteiligten näher behandelt werden.

Sowohl im Römischen Recht wie in der Praxis des gemeinen Rechts war Voraussetzung der Haftung der Beteiligten, daß die Handlungsweise jedes einzelnen zum mindesten eine mitwirkende Ursache des schädigenden Erfolges war. Der Kausalzusammenhang mußte also stets gewahrt sein. Alle, die an einer gefährdenden Handlung gegen den Geschädigten teilgenommen haben, werden für den eingetretenen Schaden schon dann verantwortlich gemacht, wenn sie irgendwie zu dem Erfolg mitgewirkt haben; die Mitwirkung wurde sogar bis zum Beweise des Gegenteils in denjenigen Fällen vermutet, in denen der in Anspruch Genommene nachweislich irgend eine verletzende Handlung gegen den Geschädigten begangen hatte, also gegen ihn tätlich geworden war. Die bloße Vermutung allein genügte also nicht für die Verantwortlichkeit der Beteiligten. Auf das Maß der Mitwirkung und die Gleichartigkeit der Einzelhandlungen kam es nicht an[83]). Der Geschädigte wurde folglich nach gemeinem Recht stets mit seiner Klage abgewiesen, wenn für die Schadensverursachung mehrere in Betracht kamen, und er nicht bei jedem in Anspruch Genommenen einen, wenn auch noch so geringen verletzenden Akt nachweisen konnte. Aus diesem Grunde wäre mithin bei dem auf Seite 19 erwähnten Werfen mit Knallerbsen im vollbesetzten Saal die Verletzte unter der Herrschaft des gemeinen Rechts mit ihrer Klage vollkommen abgewiesen worden. Gerade an diesem Beispiel zeigt es sich, daß der Geschädigte in derartigen Fällen schwerlich wird nachweisen können, wer gegen ihn tätlich geworden ist; es wäre auch kaum denkbar, daß er bei dem gleichzeitigen Werfen mit Knallerbsen diejenigen Personen herausfinden könnte, deren Knallerbsen ihn, wenn auch nicht verletzt, so doch schon getroffen haben. Der frühere Rechtszustand enthielt also wegen einer derartig schwierigen Beweisführung eine große Härte für den Geschädigten, und diese Beweisnotlage war dann die Veranlassung, auf eine Abänderung der bis dahin geltenden Haftungsbestimmungen zu dringen. Wie aus der Entstehungsgeschichte des § 830, Seite 2, hervorgeht, war

83) so auch RG. 1, 89 und 23, 158; Seuff Arch. 13, Nr. 144; 40, Nr. 109; 51, Nr. 263.

auch der rechtspolitische Grund, der Zweck der Neuregelung, diese Beweisschwierigkeit für den Geschädigten zu beseitigen. Es muß nun weiterhin untersucht werden, welches der Rechtsgrund ist für die im vorigen Paragraphen aufgestellten Voraussetzungen der jetzigen scharfen Haftung der Beteiligten.

Während nach den allgemeinen Grundsätzen über die Schadenshaftuug im Bürgerlichen Gesetzbuch eine Haftung niemals begründet ist, wenn materiellrechtlich eine bloß wahrscheinliche Schadenszufügung vorliegt,[84]) trifft hier die volle Verantwortlichkeit für den gesamten Schaden gerade solche, die nicht die erweislichen, sondern nur die vermutlichen Täter sind, und deren Handlungsweise mehr oder minder zufällig mit dem Tun der übrigen Beteiligten in einem bestimmten, rein tatsächlichen Zusammenhang steht[85]). Durch das in einem solchen Zusammenhang stehende Verhalten ist allerdings die Beweislage des Geschädigten erschwert worden. In der Regelung in Satz 2 soll infolgedessen nach Tuzina[86]) ein Ausgleich für die Beweisschwierigkeit zu sehen sein. Zur Begründung stützt er sich auf Kuhlenbeck[87]), nach dessen Ansicht das gesellschaftliche Zusammenleben eine positive Rücksichtnahme auf die Mitmenschen erfordert. Hiergegen hätten die Beteiligten verstoßen, indem sie durch ihr gemeinsames Handeln die Beweislage des Geschädigten erschwert oder ihm den Beweis überhaupt unmöglich gemacht haben. Aus Billigkeitsgründen sei daher durch die ausdrückliche Gesetzesvorschrift ihre gemeinsame Verantwortlichkeit für den Schaden festgelegt worden. Einen ähnlichen Grundsatz hatte schon früher v. Bar in seiner Lehre vom Kausalzusammenhang im Recht aufgestellt: „Derjenige, der rücksichtslos die aus seiner Handlung erwachsene Gefahr für fremde Interessen mißachtet, bekundet einen gesellschaftswidrigen Egoismus. Daher soll der Geschädigte unter der von dem Beschädigenden selbst

84) RG. 95, 249; 98, 60.

85) Bierling, Juristische Prinzipienlehre, Bd. III, § 35, 4, Anm. 12.

86) Tuzina, S. 83 ff; einen ähnlichen Standpunkt vertritt auch Rumpf, S. 71.

87) Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. II, S. 58/59.

mitherbeigeführten Schwierigkeit des Beweises nicht leiden[88])." Allein die Beseitigung der Beweisschwierigkeit — also eine Anforderung der Billigkeit — kann nicht der Grund für die Sonderregelung der Haftung in Satz 2 sein. Zwar ist diese Haftung eine Folge der Beweisschwierigkeit, aber die Beweisschwierigkeit als solche liegt auf prozessualem Gebiet und steht nur in rein äußerlicher Beziehung zum Erfolg; sie kann daher eine Haftung niemals begründen.

Oertmann[89]) vertritt etwa folgenden Standpunkt: Die Beteiligten haben dem Geschädigten insofern einen Schaden zugefügt, als dieser durch ihr gemeinsames gefährdendes Verhalten außerstande ist, den wirklichen Täter zu ermitteln. Für die Folgen dieser von ihnen verschuldeten Beweisnotlage des Geschädigten müßten sie aufkommen. Dem Bürgerlichen Gesetzbuch fehlt jedoch eine ähnliche allgemeine Bestimmung für die deliktischen Tatbestände, wie sie in Artikel 1382 des code civil, dem Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten, Teil 1, Titel 6, §§ 8, 10 ff, und anderen Gesetzen enthalten ist, wonach die widerrechtliche Schadenszufügung zum Ersatz verpflichtet[90]).

Das Reichsgericht hatte früher betont[91]), daß die Haftung wegen schuldhaft bewirkter Gefährdung eintrete; in ähnlicher Weise sieht Planck[92]), den Rechtfertigungsgrund für die Haftung in der Gemeinschaftlichkeit der Gefährdung. Daß diese Haftungsgründe unzutreffend sind, ergibt sich schon daraus, daß bei Ermittelung des eigentlichen Täters die Haftung der übrigen Beteiligten bestehen bleiben müßte, was keineswegs im Sinne der gesetzlichen Bestimmung liegt; denn aus dem Umkehrschluß aus Satz 2 folgt bereits, daß die Beteiligten nur dann verantwortlich gemacht werden sollen, wenn der Urheber des Schadens nicht festzustellen ist[93]).

---

88) v. Bar, Die Lehre vom Kausalzusammenhang im Recht, besonders im Strafrecht, Leipzig, 1871, § 4, S. 24.

89) Oertmann, Kommentar, Bd. II. 2, Anm. 3c zu § 830

90) s. o. S. 5.

91) so RG. 58, 361; JW. 09, 687, in den neueren Entscheidungen dagegen — soweit ersichtlich — nicht mehr; ähnlich anscheinend auch Crome in Iherings J., Bd. 35, S. 100 ff, bes. S. 106/107 und 112/113.

92) Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2a zu § 830.

93) ähnlich RGRK, Anm. 4 zu § 830; Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 3c zu § 830.

Enneccerus[94]) hat den Grund der Haftung nach § 830, Satz 2, darin sehen wollen, daß alle Beteiligten durch ihr gemeinsames schuldhaftes Verhalten den Schaden mitverursacht haben. Gegen seine Auffassung spricht der Wortlaut des Gesetzes, wonach der Erfolg garnicht von allen Beteiligten verursacht worden ist.

M. E. muß die Begründung der Haftung aus einem anderen Gesichtspunkt heraus verursacht werden. Regelmäßige Voraussetzung für die Schadensersatzpflicht wegen einer unerlaubten Handlung im Sinne der §§ 823 ff BGB. ist stets, daß zwischen dem Handeln oder Unterlassen des Täters und dem eingetretenen Schaden ein ursächlicher Zusammenhang besteht[95]). Der Nachweis, daß der Schaden auf ein bestimmtes Verhalten des Täters zurückzuführen ist, obliegt dem Geschädigten. Besteht nun die bloße Möglichkeit, daß der Schaden durch das Verhalten des in Anspruch Genommenen hätte eintreten können, wäre er aber ebensogut auf andere Ursachen zurückzuführen, dann fehlt es an dem erforderlichen Kausalzusammenhang, und die Haftung entfällt somit. Möglich ist nämlich unendlich vieles. Lediglich der Beweis der möglichen Gefährdung eines Rechtsgutes kann also niemals dazu führen, den ursächlichen Zusammenhang als erwiesen anzunehmen; auch für eine gesetzliche Kausalitätsvermutung, die den fehlenden Kausalzusammenhang ersetzen soll, wäre in solchen Fällen kein Raum, weil es eben stets an einer Begrenzung des Bereichs der Möglichkeit mangelt. Wenn z. B. nach einem Waldbrand die Ermittellungen ergeben haben, daß unter den ungezählten Leuten, die an dem betreffenden Tage im Walde sich aufgehalten haben, eine näher bezeichnete Person mit brennender Zigarre beobachtet worden ist, andererseits nicht festgestellt werden kann, ob auch andere Personen im Walde an diesem Tage geraucht haben, oder worauf überhaupt die Entstehung des Brandes zurückzuführen ist, dann kann niemals auf einen derartigen möglichen ursächlichen Zusammenhang die Haftung der genannten Personen gegründet werden[96]). Etwas

94) Enneccerus, Lehrb., Bd. I, 2, 28.— 30. Aufl., § 458, Anm. 7; in der neuen (11.) Bearbeitung des Lehrbuchs schweigt Lehmann über den Grund der Haftung (s. Anm. 79).

95) s. o. S. 9 ff.

96) ähnlich für das gemeine Recht RG. 29, 139 ff., ferner RG. 95, 249.

anderes ist es, wenn zwar nur die Möglichkeit eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen der gefährdenden Handlung und dem Erfolg besteht, aber eine negative Feststellung dahingehend getroffen werden kann, daß unter Berücksichtigung aller Umstände andere Handlungen oder Ereignisse als Ursachen des Schadens ausgeschlossen sind, wobei für diese Feststellung der Nachweis genügt, daß „ein zu unterstellendes Eingreifen unbestimmter fremder Faktoren außerhalb einer jeden Erfahrung liegen würde[97])." Daß daraufhin die tatsächliche Schadenszufügung als erwiesen angenommen und festgestellt wird, ist auch nach Ansicht des Reichsgerichts unbedenklich. Dem in Anspruch Genommenen muß es überlassen bleiben, gegenüber dem Nachweis des Klägers über die Wahrscheinlichkeit der Schadenszufügung den Entlastungsbeweis zu führen, d. h. darzutun, daß nicht seine eigene gefährdende Handlung, sondern andere tatsächlich wirksame Einflüsse den Erfolg verursacht haben[98]). In § 830, Satz 2, weist die Rechtslage eine gewisse Aehnlichkeit mit einer derartigen Annahme und Feststellung eines tatsächlichen ursächlichen Zusammenhanges auf, nur daß als möglicher Täter hier nicht eine Person, sondern eine Mehrheit von Personen, ein Personenkreis, in Betracht kommt. Das gefährdende Verhalten jedes einzelnen aus diesem Personenkreis hat ebenfalls möglicherweise den Schaden verursacht, andererseits ist eine anderweite Verursachung durch außerhalb dieses Personenkreises liegende Faktoren ausgeschlossen. Würde dieser Personenkreis als solcher haftbar gemacht werden können, dann würde die Entscheidung die gleiche sein wie bei der Einzeltäterschaft. Da aber nach dem Wortlaut des Gesetzes jeder einzelne verantwortlich ist, müssen noch andere Erwägungen für die Haftungsbegründung Platz greifen. Vor allem ist zu berücksichtigen, daß sich nach § 830, Satz 2, der eigentliche Täter bestimmt unter den Beteiligten befinden muß. Soweit es sich also um den Kreis der Beteiligten handelt, besteht die negative Feststellung einer anderweitigen Schadensverursachung im Gegensatz zu dem besprochenen Fall der Einzeltäterschaft in einer Gewißheit. Wie sich weiterhin aus der Einheitlichkeit des Vorgangs und der

97) RG. 29, 140.

98) RG 95, 249; ähnlich Seuff Bl. 72, 679/680.

Gemeinsamkeit der Gefährdung, also aus der Eigenart der Tatumstände bei der Beteiligung ergibt, wird innerhalb des genannten Personenkreises jeder einzelne in der Regel im Zweifel sein, ob nicht der Schaden von ihm selbst verursacht worden ist. Jeder muß sogar damit rechnen, daß er der Schadenstifter gewesen ist, da sein eigenes Verhalten durchaus geeignet war, den Schaden hervorzurufen. Hinzu kommt, daß jeder einzelne nur dann als Beteiligter angesehen und in Anspruch genommen werden darf, wenn ihm ein solches Verhalten vom Geschädigten nachgewiesen wird. Schließlich muß noch besonders betont werden, daß irgendwelche wesentlichen Unterschiede in der Handlungsweise der Beteiligten nicht bestehen. Aus allem folgt, daß für die Handlung jedes Beteiligten die bloße objektive Möglichkeit des Schadenseintrittes zur hohen Wahrscheinlichkeit verstärkt wird. Dadurch, daß bei jedem Beteiligten nachweislich ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit dafür vorliegt, daß er den Schaden wirklich verursacht hat, wird allerdings materiellrechtlich ebensowenig wie unter der gleichen Voraussetzung bei der Einzeltäterschaft eine Schadensersatzverpflichtung begründet. Während aber bei der Einzeltäterschaft ein solcher Grad von Wahrscheinlichkeit für den Richter genügen würde, die tatsächliche Schadensverursachung als erwiesen anzunehmen und festzustellen, kann das Gericht bei den Beteiligten keinesfalls zu der gleichen Ueberzeugung gelangen. Denn trotz dieser hohen Wahrscheinlichkeit haben doch in Wirklichkeit nur einer oder einige der Beteiligten den Schaden verursacht. Würde daraufhin jeder einzelne von der Haftung frei werden, so wäre er gegenüber dem vorerwähnten Einzeltäter in ungerechtfertigter Weise begünstigt und der Geschädigte dadurch schlechter gestellt. Dies entspricht aber weder unserer Rechtsanschauung noch dem Rechtsbedürfnis. Den bei dieser Rechtslage notwendigerweise gebotenen Ausgleich schafft daher die Rechtsordnung durch die praesumptio iuris der Kausalität in § 830, Satz 2[99]). Daß und

99) Im Entwurf zum Schweizerischen Obligationenrecht war eine dem § 830, Satz 2, BGB. entsprechende Bestimmung vorgesehen, die aber von der Bundesversammlung gestrichen wurde. Nach Art. 50 des geltenden Obligationenrechts tritt Solidarhaftung nur dann ein, wenn zwischen dem gemeinsamen Verhalten und dem Erfolg ein Kausalzusammenhang besteht; Voraussetzung der Haftung ist stets ein gemeinsames Verschulden (s. Oser, Anm. I, 4 zu Art. 50; Funk, Anm. 1 zu Art 50). Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für Oesterreich

wie das Verschulden bei der Beteiligung zu berücksichtigen ist, wurde bereits erläutert[100]). Vermittels dieser praesumptiones iuris der Kausalität und des Verschuldens vollzieht sich dann bei der Beteiligung die gleiche Rechtsfolge, wie sie bei der Einzeltäterschaft durch die richterliche Ueberzeugung und Feststellung der tatsächlichen Schadenszufügung bewirkt wird. Zwar kann bei den Beteiligten der besonderen Tatumstände wegen niemals von erwiesenen, sondern nur von vermutlichen Tätern gesprochen werden, aber jeder Beteiligte wird, wie Krückmann zutreffend sagt[101]), bis zur Ermittelung des eigentlichen Täters so behandelt, als wäre er der wirkliche Täter, m. a. W. es wird ihm die „Rechtsstellung des Täters" gegeben. Aus dieser Rechtsstellung ergibt sich dann in Uebereinstimmung mit den allgemeinen Grundsätzen der §§ 823 ff BGB. die Verantwortlichkeit für den Schaden.

Die Schadensersatzverpflichtung nach § 830, Satz 2, beruht mithin darauf, daß jeder Beteiligte im Hinblick auf sein Verhalten und die Eigenart der Tatumstände vom Gesetz mit völlig zureichendem Rechtsgrund die Rechtsstellung des Täters erhalten hat und demgemäß für den ganzen Schaden verantwortlich ist.

Bei der Einzeltäterschaft ist, wie bereits erwähnt wurde, der vom Geschädigten zu führende Nachweis der Wahrscheinlichkeit des Kausalzusammenhanges nur das prozeßrechtliche Hilfsmittel (§ 286 ZPO.) für die Feststellung der Verursachung. Der Geschädigte hat zwar durch diesen Nachweis seiner Beweispflicht genügt, aber noch nicht die Gewißheit über die tatsächliche Schadenszufügung geschaffen. Es liegt im Begriff der Wahrscheinlichkeit, daß selbst bei höchster Wahrscheinlichkeit die Möglichkeit einer anderen

---

(§§ 1301 ff) und das Russische Bürgerliche Gesetzbuch (§ 408) enthalten nichts über eine Haftung der nicht gemeinschaftlich handelnden Beteiligten. Das gleiche gilt vom Französischen Zivilrecht (s. Zachariae-Crome. Bd. II, § 415) und, soweit ersichtlich, auch von Englands Privat- und Handelsrecht. Diese Rechtsordnungen weisen jedoch im Gegensatz zu unseren BGB. eine allgemeine Rechtsnorm für die Deliktstatbestände auf (s. o. S. 5 u. 37), mit Hilfe deren sich ohne Schwierigkeit eine Verantwortlichkeit der Beteiligten für den Schaden begründen läßt.

100) s. o. S. 27.

101) Krückmann, Institutionen, § 42, III, A 1, S. 345.

Verursachung offen steht. Dem in Anspruch Genommenen muß es folglich überlassen bleiben, den Gegenbeweis für einen anderen, tatsächlich wirksamen Ursachenzusammenhang anzutreten. Hat er diesen Entlastungsbeweis aber geführt, dann kann der Richter nicht mehr zu der Ueberzeugung gelangen, daß der Schaden durch diese Handlung verursacht worden ist, und die Klage muß abgewiesen werden. Bei § 830, Satz 2, muß ebenfalls der Geschädigte bei jedem von ihm belangten Beteiligten den Nachweis führen, daß mit hoher Wahrscheinlichkeit ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dessen Handlung und dem Erfolg besteht. Dieser Nachweis ist aber nicht wie bei der Einzeltäterschaft das prozeßrechtliche Hilfsmittel für die Feststellung der Verursachung, sondern die Grundlage für die an dessen Stelle tretende praesumptio iuris der Kausalität, die dann, wie vorher nachgewiesen, die Schadensersatzverpflichtung zur Folge hat. In ähnlicher Weise wie der Entlastungsbeweis bei der Einzeltäterschaft den Richter hindert, die tatsächliche Schadenszufügung trotz hoher Wahrscheinlichkeit als erwiesen anzunehmen und festzustellen, kann auch bei der Beteiligung keinesfalls die praesumptio iuris Platz greifen, wenn der Wahrscheinlichkeitsnachweis des Geschädigten durch einen Gegenbeweis des betreffenden Beteiligten entkräftet wird. Die praesumptio iuris der Kausalität kann eben nur Anwendung finden, wenn alle Voraussetzungen hierfür gegeben sind. Das Gesetz will mit seiner strengen und ungewöhnlichen, aber durchaus gerechtfertigten Maßnahme nur die vermutlichen Täter so behandeln wie die eigentlichen Täter. Jedem der Beteiligten muß daher der Nachweis zugebilligt werden, daß er niemals der wirkliche Täter gewesen sein kann, obgleich seine Handlungsweise ihn zunächst dafür in Betracht kommen läßt; erbringt einer der Beteiligten den Nachweis, daß trotz der nachgewiesenen hohen Wahrscheinlichkeit andere Ursachen tatsächlich wirksam waren, dann wird ihm gegenüber die gesetzliche Vermutung hinfällig, und er wird von der Haftung frei. Dieser Entlastungsbeweis kann z. B. dadurch geführt werden, daß der Beteiligte darlegt, er habe zwar auf den Geschädigten eingeschlagen, aber dessen tödliche Stichverletzung könne nur von denjenigen Beteiligten herrühren, die eine Stichwaffe bei sich geführt hätten, während er selbst nachweislich eine solche nicht mit sich geführt, vielmehr nur einen Stock zum Schlagen benutzt habe. Ein weiteres Bei-

spiel bietet die Reichsgerichtsentscheidung vom 12. 7. 1928 — VI. 94/28[102]), auf die noch näher eingegangen werden wird.

Nicht recht verständlich ist es, wenn Enneccerus in diesem Zusammenhang gesagt hat[103]), „auch kann gerade der, der kein Messer bei sich führte, der Hauptschuldige an dem Raufhandel sein, und durch sein Ausscheiden aus der Haftung könne bei Insolvenz der übrigen die Entschädigung tatsächlich überhaupt wegfallen." Hiermit zieht er zur Stützung seiner Meinung eine ganz fernliegende Möglichkeit heran, die einmal bei der eigenartigen Verkettung der Umstände in der Praxis äußert selten vorliegen dürfte, und der man ebensogut mit der gegenteiligen Möglichkeit entgegentreten kann. Solche Behauptungen dürfen bei Streitfragen niemals zur Begründung von Ansichten aufgestellt werden.

Der Entlastungsbeweis ist somit eine notwendige Ergänzung der gesetzlichen Vorschrift, mag seine Zulässigkeit auch im Wortlaut des Satzes 2 nicht zum Ausdruck kommen; daß er nur demjenigen Beteiligten zu gute kommen kann, der ihn angetreten hat, bedarf keiner besonderen Begründung. Durch den Entlastungsbeweis ist, wie Oertmann zutreffend bemerkt[104]), „die Ermittlung des Verursachers zwar nicht positiv, aber sobald seine Person in Frage steht, sozusagen negativ vollzogen".

Die Zulassung des Entlastungsnachweises widerspricht keinesfalls dem Gesetze[105]), dessen Wortlaut eben vieldeutig ist. § 830, Satz 2, ist übrigens nicht die einzige Gesetzesstelle im Bürgerlichen Gesetzbuch, die unklar ist und demgemäß entweder eines unzweideutigen Ausdruckes oder eines erläuternden Zusatzes bedurft hätte[106]). Es drängt sich hierbei ein Vergleich mit einem dem § 830, Satz 2, ähnlichen Fall aus dem Familienrecht auf. Im Jahre 1929 wurde ein vom Reichtsrat bereits durchberatener Entwurf eines Gesetzes über die unehelichen Kinder dem Reichstag zugeleitet, durch dessen Auflösung im Jahre 1930 der Entwurf allerdings hin-

---

102) RG. 121, 400 ff.

103) Enneccerus, Lehrb., Bd. I, 2, 28—30 Aufl., § 458, Anm. 7.

104) JW. 1928, 2974, zu 3.

105) z. B. hatte dies die Revisionsbegründung in RG. 121, 402, behauptet.

106) z. B. § 817, Satz 2, hinsichtlich der Ausdehnung auf alle Bereicherungsansprüche.

fällig geworden ist. Nach diesem Entwurf sollte der § 1717 I BGB künftig lauten:[107]) „Haben mehrere der Mutter innerhalb der Empfängniszeit beigewohnt, so ist jeder von ihnen verpflichtet, dem Kinde bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres Unterhalt zu gewähren . . . Dies gilt nicht gegenüber einem Manne, aus dessen Beiwohnung die Mutter das Kind nicht empfangen haben kann." Auch hier wird für die mehreren Konkubenten, von denen nur einer der Vater des unehelichen Kindes sein kann, eine praesumptio iuris der Kausalität aufgestellt, der gegenüber aber die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises im Gegensatz zu § 830, Satz 2, ausdrücklich in dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung aufgenommen worden ist.

Das Reichsgericht hat erst in jüngster Zeit zur Frage der Zulässigkeit des Entlastungsbeweises Stellung genommen (Urteil vom 12. 7. 1928 — VI. 94/28)[108]). Nach dem Tatbestand dieses Urteils hatten Kommunisten eine Wahlversammlung der Deutschnationalen Volkspartei, die in einer Gastwirtschaft abgehalten wurde, von außen angegriffen. Auf beiden Seiten wurde geschossen, wobei ein Versammlungsteilnehmer von einer Kugel getroffen wurde. Der als Beteiligter haftbar gemachte Beklagte bestritt, in der Richtung nach dem Saal und der Veranda, wo der Versammlungsteilnehmer getroffen wurde, geschossen zu haben. Während er vom Landgericht als Beteiligter nach § 830, Satz 2, verurteilt worden war, erkannte das Berufungsgericht auf einen richterlichen Eid für den Beklagten dahingehend, daß er nicht in den Saal oder die Veranda hineingeschossen habe, m. a. W. daß der tötliche Schuß von ihm nicht abgegeben sein könne. In der Revisionsinstanz wurde die Zulässigkeit dieses Entlastungsbeweises vom Reichsgerichts nicht beanstandet und hierbei hervorgehoben, daß die herrschende Meinung im Schrifttum für die Zulässigkeit sei, abgesehen von Kohler und Enneccerus, die einen entgegengesetzten Standpunkt in dieser Frage eingenommen hätten[109]). Zur Begründung der Zulässigkeit des Entlastungsbeweises verweist nun das Reichsgericht auf die oben wiedergegebene

107) s. Genzmer, Pater semper incertus est?, in der DJZ. 1929 616 ff.

108) RG. 121, 400 ff.

109) s. o. S. 34.

Entstehungsgeschichte des § 830 und zieht heraus, ohne auf die Auslegung des Ausdruckes „Beteiligung“ näher einzugehen, die Folgerung, daß im Sinne der Urheber der Vorschrift in Satz 2 derjenige nicht beteiligt sei, der den Schaden nachweislich nicht habe verursachen können. Es heißt dann weiter: „Die Vorschrift in Satz 2 muß auch jetzt noch so verstanden werden, wie sie von der 2. Kommission gemeint war, da die Vorschrift unverändert Gesetz geworden und bei den Beratungen des Reichstages keinerlei abweichende Meinung zutage getreten ist, auch eine gewohnheitsmäßige Umbildung ihres Sinnes sich nicht nachweisen läßt.“ Das Reichsgericht kommt daraufhin zu der Entscheidung, daß dem Beklagten der Entlastungsbeweis dafür, daß der tötliche Schuß nicht von ihm herrühren könne, zugestanden werden müsse. Wenn auch dem Ergebnis der höchstrichterlichen Einscheidung zuzustimmen ist, so kann doch der Begründung nicht beigepflichtet werden. Der Grund für die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises kann niemals darin gesehen werden, daß die Urheber der gesetzlichen Vorschrift in Satz 2 denjenigen nicht haften lassen wollten, der als Schadensurheber nachweislich nicht in Betracht kommen kann. Es ist bereits betont worden, daß die Meinungen der Urheber einer Gesetzesvorschrift, d. h. der bei der Entstehung eines Gesetzes beteiligten Personen, wohl ein wichtiges Hilfsmittel für die Auslegung einer Rechtsnorm sein können, aber keineswegs hierfür bindend sind[110]). Ein Gesetz hat eben auch solche Wirkungen, deren Eintritt den an seiner Entstehung beteiligten Personen nicht zum Bewußtsein gekommen ist. Im vorliegenden Streitfalle darf dies auch deshalb nicht übersehen werden, weil die Rechtslage im gemeinen Recht anders war, wo eine Haftung nur dann begründet war, wenn die in Anspruch genommenen Beklagten irgendwelchen verletzenden Akt gegen den Beschädigten begangen hatten, ihr Verhalten also nachweislich für den Erfolg kausal war[111]). Gerade weil die Vorschrift in § 830, Satz 2, eine Aenderung dieses bisherigen Rechtszustandes zu ungunsten jedes Beteiligten enthält, durfte das Reichsgericht seine Entscheidung,

110) so auch JW. 1929, 2329, zu 1 (Walsmann): „Nicht was der Gesetzesgeber denkt, sondern was er sagt, ist maßgebend;“ ferner RG. 98, 130: Allein entscheidend ist nicht das, was der Gesetzgeber bezweckt hat, sondern das gewordene Gesetz.

111) RG. 1, 89; s. auch oben S. 4.

daß der Entlastungsbeweis zulässig sei, nicht bloß auf die Meinung der Urheber der Gesetzesvorschrift stützen, sondern mußte sie vor allem, wie oben dargetan, aus den Rechtssätzen und den Rechtsgedanken des Bürgerlichen Gesetzbuches heraus entwickeln und begründen. Eine weitere Entscheidung des Reichsgerichts vom 6. 6. 1929 — VI. 29/29, welche auch die Frage des Entlastungsbeweises behandelt[112]), weist keinerlei neue Momente für diese Streitfrage auf. In den beiden angeführten Urteilen des Reichsgerichts ist nichts enthalten, was gegen die in der vorliegenden Arbeit gegebene Begründung für die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises sprechen könnte.

Zusammengefaßt ergibt sich, daß die Zulässigkeit des Entlastungsbeweises, für die sich die herrschende Meinung im Schrifttum und die Rechtsprechung entschieden haben, nicht nur geboten, sondern auch rechtlich durchaus begründet ist. Wie der Entlastungsbeweis zu führen ist, regelt sich nach den allgemeinen prozeßrechtlichen Grundsätzen, z. B. durch Anwendung des richterlichen Eides. Daß ein solcher richterlicher Eid in derartigen Fällen nicht zu beanstanden ist, hat das Reichsgericht auch früher schon in seinem Urteil vom 12. 3. 1908 — VI. 241/07[113]) entschieden, wo der Mangel des Verschuldens beim beklagten Beteiligten durch die Leistung des Eides bewiesen werden sollte

Zu erwähnen bleibt noch, daß außer dem zulässigen Entlastungsbeweis das später noch zu behandelnde Ausgleichsrecht eine Möglichkeit bietet, die scharfe gesetzliche Haftung der Beteiligten zu mildern.

§ 8. Die Anwendung des § 830, Satz 2, BGB. auf die Schadensverursachung durch mehrere Tiere.

Wenn auch § 830, Satz 2, eine Sondervorschrift darstellt gegenüber den Bestimmungen der Einzeltäterschaft bei unerlaubten Handlungen, so ist eine Beschränkung des Geltungsbereiches auf die §§ 823 und 826 durch nichts begründet; andererseits ist eine entsprechende Anwendung über den Kreis der unerlaubten Handlungen im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches hinaus abzulehnen, weil die

112) RG Warn. 1929, Nr 144, S. 265.

113) s. RG. 121, 404.

scharfe gesetzgeberische Maßnahme sich nur durch den deliktischen Charakter der Handlungsweise der Beteiligten rechtfertigen läßt. § 830, Satz 2, muß hiernach auch für den Tatbestand des § 833 BGB. gelten[114]). Als Beteiligte dürfen aber nicht die Tiere[115]), sondern nur die Tierhalter angesehen werden, weil der Besonderheit des § 833 Rechnung getragen werden muß, daß nämlich der Tierhalter nicht für einen von ihm selbst, sondern für einen durch ein Tier verursachten Schaden haftet[116]), und daß ferner die Gefährdungshaftung nach § 833, Satz 1, von einem Verschulden unabhängig ist. Wenn nach der Auffassung von Kleefeld und anderen[117]) die Rechtsfolge des § 830 für § 833 nicht in Betracht kommen soll, weil hier keine menschliche Handlung vorliege, so wird diese Besonderheit nicht berücksichtigt; das gleiche gilt auch für die von einigen[118]) aufgeworfene und bejahte Frage, ob § 830, Satz 2, nur entsprechend anzuwenden sei. Langheim, der die Schadensverursachung durch mehrere Tiere sehr ausführlich behandelt, will aus Billigkeitsgründen eine Haftung nach § 830, Satz 2, nur dann eintreten lassen, wenn bei den Tieren, die den Schaden verursacht haben, ein höherer Grad von Gefährdung besteht[119]). Zur Begründung seiner Ansicht stellt er dem Fall, daß zwei Hunde verschiedener Tierhalter gleichzeitig auf eine Gans losstürmen, und einer, aber ungewiß welcher, die Gans totbeißt, folgenden Tatbestand gegenüber: Auf einer Bienenausstellung wird ein Besucher von einer Biene ins Auge gestochen und ernstlich verletzt, ohne daß sich ermitteln läßt, aus welchem Korb die Biene stammt. Da die

---

114) Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 3 e und 6 zu § 830; RG. 67, 261; 102, 320; Dernburg-Raape, Lehrb., Bd. II, 2, Amn. 10 zu § 396; Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm 4 c zu § 833; Warneyer, Kommentar, Bd. I, Fußnote 6 zu § 830; OLG Rspr. 5, 250; 14, 45; Recht 09, Nr. 263; - a. M. RGRK., Anm. 2 zu § 830: Mehrere Tierhalter verschiedener Tiere handeln nicht miteinander, sondern haften nur nebeneinander für die Gefährdung; daher sei § 830 hierauf nicht anwendbar. Demgegenüber ist auf die weiteren Ausführungen im Text zu verweisen.

115) so Langheim, S. 34.

116) s. Urteil des OLG. Kiel vom 6. 11. 1926, abgedruckt im Schl Holst Anz. 1927, 30 ff.

117) Kleefeld, S. 75; RGRK., Anm. 2 zu § 830 (s. vorst. Anm. 114).

118) v. Liszt, Deliktsobligationen, S. 108; Langheim S. 30/31.

119) Langheim, S. 34.

Bienen lediglich durch ihr „Da-Sein“ gefährden, könne den Imkern in solchen Fällen eine Haftung für die Folgen eines Bienenstiches aus Billigkeitsgründen nicht zugemutet werden. Demgegenüber hält er in dem Fall mit den sich jagenden Hunden eine Haftung der Tierhalter deshalb für gerechtfertigt, weil die Hunde nicht nur umhergelaufen seien, sondern die Gans gejagt haben, also hier ein höherer Grad der Gefährdung vorliege. Langheim hat insofern nicht Unrecht, als bei den einzelnen Tierarten der Grad der Gefährdung, soweit man hiervon überhaupt sprechen darf, verschieden sein kann. Aber kein Tier, auch nicht ein wildes, gefährdet lediglich durch sein Dasein. Ebensowenig besteht bei einer Biene, solange sie sich nicht unmittelbar gegen einen Menschen wendet — in der Regel in der Nähe ihres Bienenstockes oder wenn man auf sie irgendwie einwirken will, — eine Gefahr für eine Verletzung. Freilich haben viele Menschen, wenn eine Biene in der Nähe summt, große Furcht vor einem Bienenstich und suchen sich durch Verjagen der Biene davor zu schützen. Dieses bloße Angstgefühl muß jedoch vernünftigerweise bei der Frage der Gefährdung außer Betracht bleiben. Bei der Tierhalterhaftung nach § 833, Satz 1, kommt es vielmehr einzig und allein darauf an, ob der Schaden durch irgendein Tier verursacht worden ist, wobei es keine Rolle spielt, ob das Tier zahm oder wild, harmlos oder bös ist. Der Schaden muß allerdings durch ein aus seiner Natur entspringendes, willkürliches Verhalten des Tieres hervorgerufen worden sein. Die spezifische Tiergefahr besteht gerade darin, daß das Tier plötzlich ohne ein vernünftiges Wollen seine tierische organische Kraft selbständig entfaltet, durch die dann ein Schaden herbeigeführt wird[120]). Daß der durch Bienen zugefügte Schaden unter die Bestimmungen des § 833, Satz 1, fällt, ist heute die herrschende Meinung[121]). Die gleichen Grundsätze müssen aber auch für die Frage der Beteiligung nach § 830, Satz 2, gelten, sodaß sämtliche ausstellenden Imker, soweit auf sie die Voraussetzungen der Beteiligung unter Berücksichtigung der Besonderheiten des § 833, Satz 1,

120) Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 4 a und b zu § 833; RG. 80, 238.

121) Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 4 a und 7 b zu § 833, sowie die dort zitierte Literatur; — anderer Ansicht ist Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 9 b zu § 833.

zutreffen, für den durch den Bienenstich entstandenen Schaden verantwortlich sind. Hiernach ist nicht einzusehen, warum diese Haftung dem Rechtsgefühl widersprechen soll. Eine unbillige Härte für die Imker kann schon deshalb nicht in der Haftung zu sehen sein, weil Ihnen verschiedene Möglichkeiten zu Gebote stehen, der Schadensersatzverpflichtung zu entgehen, vor allem durch einen vertraglichen Ausschluß der Haftung mit den Besuchern. Daß überdies bei solchen Anlässen der Weg der Versicherung zur Abwendung unerträglicher Belastungen offen steht, soll nur nebenbei erwähnt werden. Auch das eigene Verschulden des Verletzten (§ 254 BGB.) wird bei einer Schadensersatzforderung nicht außer acht zu lassen sein. Langheim nimmt noch dazu Stellung, ob eine Haftung deshalb abzulehnen sei, weil den Tieren das subjektive Band des Wissens vom Tun des anderen fehle; da jedoch das Moment des Wissens der mehreren voneinander kein Erfordernis der Beteiligung ist, braucht diese Frage hier nicht weiter erörtert zu werden[122]). In einer neueren Entscheidung hat sich das Oberlandesgericht Kiel mit der Tierhalterhaftung gemäß §§ 833, Satz 1, und 830 befaßt (Urteil vom 6. 11. 1926)[123]). Nach dem Tatbestand hatten zwei Hunde verschiedener Tierhalter, darunter der Hund des Beklagten, auf einer Straße sich gegenseitig in scharfem Laufe gejagt, wobei sie auf den Ehemann der Klägerin, der hart am Kantstein des Bürgersteiges stand, zurannten. Der eine Hund lief um den Genannten herum, während der andere mit erheblicher Gewalt durch die Beine des Mannes hindurchlief und diesen so unmittelbar zu Fall brachte. Wessen Hund den Fall herbeigeführt hat, konnte nicht festgestellt werden. Das Oberlandesgericht Kiel bejahte zunächst die Frage, ob § 830 Anwendung fände, unter Hinweis auf die Entscheidungen RG. 60, 304 und 313, wonach der Anspruch aus § 833 auch ein solcher aus unerlaubter Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches sei. Allerdings vertritt das Oberlandesgericht die Ansicht, daß hier ein Fall des § 830, Satz 1, vorliege, weil der Sturz nicht nur durch den Hund, der durch die Beine hindurchlief, sondern auch durch das Verhalten des anderen Hundes verursacht worden sei. Durch das gegenseitige Jagen hätten

122) Langheim, S. 32/33; s. o. S. 28 ff.

123) Schl Holst Anz. 1927, 30 ff.

sich beide Hunde zu immer tollerem Laufen und Rasen angestachelt, und durch dieses Herumjagen der Hunde unmittelbar am Körper des am Kantstein stehenden Mannes sei der tötliche Unfall (Milzzerreißung durch den Sturz) herbeigeführt worden. Ein derartiges bloß tatsächliches Zusammenwirken falle unter § 830, Satz 1, sofern der Schaden das Ergebnis der Gesamtwirkung der einzelnen Handlungen sei. Wenn aber auch hiernach die Haftung mit der gemeinsamen Schadensverursachung durch beide Hunde nach § 830, Satz 1, begründet wird, so läßt das Oberlandesgericht doch in seinen weiteren Ausführungen dahingestellt, ob nicht auch eine Beteiligung nach § 830, Satz 2, vorliege. Auf die Meinungsverschiedenheit, ob ein bloß tatsächliches Zusammenwirken ebenfalls unter § 830, Satz 1, falle, soll hier nicht näher eingegangen werden[124]). Wenn aber diese Streitfrage zu bejahen ist — m. E. mit Recht —, dann muß auch, wie das Reichsgericht hervorgehoben hat[125]), als Voraussetzung für die Anwendung des § 830, Satz 1, gefordert werden, daß der Schaden sich als das Produkt der Gesamtwirkung der Einzelhandlungen darstellt. Daß der Schaden im vorliegenden Falle das Ergebnis der Gesamtwirkung des Verhaltens der Hunde ist, wie das Oberlandesgericht Kiel annimmt, entspricht jedoch nicht dem Tatbestand. Der plötzliche Sturz ist vielmehr nur durch einen Hund gelegentlich des Herumjagens beider Hunde um den Mann hervorgerufen worden. Lediglich dadurch, daß der eine Hund mit erheblicher Gewalt durch die Beine des am Kanstein stehenden hindurchlief, wurde dieser unmittelbar zu Boden gerissen. Nachweislich ist der andere Hund um den Mann bloß herumgelaufen. Keineswegs ist also der Fall das Ergebnis des Zusammenwirkens der Hunde. Da aber das Verhalten jedes der beiden Hunde bei dem tollen Jagen geeignet war, den Unfall zu verursachen, und da auch sonst alle Voraussetzungen der Beteiligung gegeben sind, so liegt eine Verantwortlichkeit

124) Dafür RG. 58, 359; OLG Rspr. 18, 83; Recht 09, Nr. 263; Oertmann, Kommentar, Bd. II. 2, Anm. 2 b zu § 830; Soergel, Kommentar, Bd. I, Anm. 1 zu § 830; — unentschieden: Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 2 zu § 830; ablehnend RGRK., Anm. 2 zu § 830; ebenso Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 1 zu § 830; m. E. wird hierbei übersehen, daß den Besonderheiten des § 833 Rechnung getragen werden muß.

125) RG. 58, 359.

der beiden Tierhalter nach § 830, Satz 2, vor[126]).

Einen ähnlichen Fall hat das Oberlandesgericht Rostock am 18. 12. 1908 entschieden[127]). Dort war die Klägerin auf der Straße von mehreren Hunden, darunter dem Hunde des Beklagten, umgerissen und verletzt worden. Da die Klägerin durch die Wucht des von sämtlichen Hunden ausgehenden Ansturmes zu Boden gerissen wurde, war hier die Verletzung die unmittelbare Folge des Zusammenwirkens aller Hunde; demnach konnte mit Recht nicht § 830, Satz 2, sondern nur Satz 1 für die Haftung des beklagten Tierhalters in Frage kommen. Daß in solchen Fällen auch eine Gesamthaftung der Tierhalter nach § 840, Absatz 1, in Verbindung mit § 833, Satz 1, gegeben ist, da jeder der Hunde nach den allgemeinen Grundsätzen über den Kausalzusammenhang den Sturz mitherbeigeführt und den Schaden mitverursacht hat, ist für die Anwendung des § 830, Satz 1, ohne Bedeutung, da im Bürgerlichen Gesetzbuch oft eine Haftung auf Grund verschiedener Bestimmungen eintreten kann (z. B. nach § 823, Absatz 1 oder Absatz 2, bei Körperverletzungen). Das Oberlandesgericht Rostock hat in der angeführten Entscheidung noch die Frage erörtert, ob auch mehrere Tierhalter nach § 830, Satz 2, haften können. In Uebereinstimmung mit der Dernburg'schen Ansicht über den Bereich des Satzes 2 wird von dem erkennenden Gericht gefordert, daß jedes Tier den Schaden mitverursacht haben müsse, um die mehreren Tierhalter als Beteiligte haften zu lassen. Da die Ansicht Dernburgs bereits widerlegt worden ist[128]), erübrigt sich ein weiteres Eingehen hierauf.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß eine Haftung mehrerer Tierhalter § 830, Satz 2, zulässig ist und im Interesse des Geschädigten auch nicht entbehrt werden kann. In solchen Fällen kann weder eine Haftung nach § 830, Satz 1 — falls diese Bestimmung hier überhaupt anwendbar ist —, noch nach § 840, Satz 1, in Frage kommen,

---

126) Warneyer, Kommentar, Bd. I, Anm. 2 zu § 830, und Soergel, Kommentar, Bd. I, Anm. 2 zu § 830, scheinen der gleichen Ansicht zu sein, denn sie führen die hier behandelte Entscheidung des OLG. Kiel vom 6. 11. 1926 als Beispiel zu § 830, Satz 2, an.

127) OLG Rspr. 18, 83.

128) s. o. S. 16.

weil nicht zu ermittteln ist, welches Tier den nur auf das Verhalten eines Tieres zurückzuführenden Schaden verursacht hat.

§ 9. Das Ausgleichsrecht der Beteiligten.

Die nach § 830, Satz 2, für den Schaden verantwortlichen Beteiligten haften gemäß § 840, Absatz 1, BGB. als Gesamtschuldner. Im Innenverhältnis sind die Gesamtschuldner nach § 426 zu gleichen Anteilen verpflichtet, „soweit nicht ein anderes bestimmt ist." Aus diesem Nachsatz ist ersichtlich, daß im Innenverhältnis neben der Haftung zu gleichen Anteilen auch andere Ausgleichsregeln gelten sollen. Solche Regeln sind u. a in dem § 840, Absatz 2 und 3, enthalten. Für die Beteiligung wird vor allem unter Heranziehung des § 254 BGB. eine gerechte Verteilung des Schadens nach dem Grade des Verschuldens und dessen Bedeutung für die Verursachung des Schadens, nach den Umständen, z. B. dem Anteil der einzelnen Beteiligten an der Kausalität, usw. vorzunehmen sein, während die gleichmäßige Verteilung hilfsweise nur dann anzuwenden sein wird, wenn ein anderer Verteilungsmaßstab im gegebenen Fall nicht in Betracht kommen kann[129]). Haben z. B. zwei Hunde des A und ein Hund des B die Gans des C gejagt, wobei diese von einem, aber ungewiß welchem Hunde tötlich gebissen wurde, dann erscheint es gerecht und billig, daß der Ersatzanteil des A doppelt so groß wie der des B festgesetzt wird.

Das Ausgleichsrecht ist selbständig in dem Gemeinschaftsverhältnis der Beteiligten (gemeinsame Gefährdung im Rahmen eines einheitlichen Vorgangs) begründet. Es ist mithin unabhängig von den Rechtsbeziehungen zwischen dem Geschädigten und den einzelnen Beteiligten. Auch ein von dem Geschädigten nicht in Anspruch genommener Beteiligter ist mithin zum Ausgleich verpflichtet. Daß sogar gegen einen Beteiligten, dessen Haftung durch rechtskräftiges Urteil verneint war, der Ausgleichsanspruch begründet sein kann, zeigt eine Entscheidung des Reichsgerichts vom

129) Oertmann, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2 zu § 840; Planck, Kommentar, Bd. II, 2, Anm. 2 zu § 840; RG. 75, 256; 84, 429; 102, 32: Recht 1923, Nr. 892; — a. A. Staudinger, Kommentar, Bd. II, 3, Anm. 2 e zu § 840.

16. 11. 1908 — VI. 607/07[130]): Bei einer Treibjagt war ein Treiber angeschossen worden. Der von ihm gegen mehrere Schützen auf Grund von § 830, Satz 2, geltend gemachte Schadensersatzanspruch war bei zwei Beklagten rechtskräftig abgewiesen worden, da bei ihnen eine Beteiligung nicht angenommen wurde. In einem nachfolgenden Prozesse wurden dann diese beiden Jagdteilnehmer von einem zum Schadensersatz verurteilten Schützen auf Ausgleich der von ihm gezahlten Beträge in Anspruch genommen. Obgleich diese beiden Beklagten unter Hinweis auf das im Vorprozeß ergangene rechtskräftige Urteil jede Ausgleichsverpflichtung bestritten, hat das Reichsgericht mit Recht entschieden, daß sie zum Ausgleich ohne Rücksicht auf dieses Urteil verpflichtet seien, da die Rechtsbeziehungen zwischen den Gesamtschuldnern (§ 426 BGB.) selbständig bestehen neben dem Rechtsverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner, hier zwischen dem verletzten Treiber und den von ihm in Anspruch genommenen Jagdteilnehmern. Das rechtskräftige freisprechende Urteil im Vorprozeß sei, wie das Reichsgericht ausführt, nur dem Gläubiger, dem Treiber, nicht den anderen Beteiligten gegenüber wirksam. Für den Ausgleichsanspruch komme lediglich die hierfür zu ermittelnde materielle Rechtslage in Betracht.

Das Ausgleichsrecht bietet hiernach, abgesehen vom Entlastungsbeweis, eine Handhabe, die zwar nicht ungerechtfertigte, aber doch harte gesetzliche Maßnahme in § 830, Satz 2, BGB. zu mildern.

---

130) RG. 69, 422 ff; ebenso Warneyer, Kommentar, Bd. I, Anm. II zu § 830.

Lebenslauf

Am 30. Oktober 1889 wurde ich als Sohn des Oberstadtinspektors Hans Czech in Posen geboren. Nach dem Besuch des ehem. Kgl. Mariengymnasiums in Posen bis Unterprima widmete ich mich der mittleren Staatsbeamtenlaufbahn. Den Weltkrieg machte ich als Leutnant d. Res., zuletzt als Batterieführer im 2. Gardefußartillerieregiment, mit. Immatrikuliert wurde ich an der Universität Breslau im Sommersemester 1924 extra ordinem und im Wintersemester 1925/1926 de rite, nachdem ich die Reifeprüfung als Extraneer am St. Matthiasgymnasium in Breslau abgelegt hatte. Am 11. Juli 1929 bestand ich das Referendarexamen in Breslau.

Otto Czech.